

T. C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUKANABİLİM DALI

HAVA ARAÇLARINDA FİNANSAL KİRALAMA
(LEASING) SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Hande Seren RENDE

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR

Ankara- 2019

T. C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

Hande Seren RENDE

HAVA ARAÇLARINDA FİNANSAL KİRALAMA
(LEASING) SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR

Tez Jürisi Üyeleri

Prof. Dr. Hasan İşgüzar

Prof. Dr. Erkan Küçükgüngör

Prof. Dr. Mehmet Demir

Tez Sınav Tarihi:26.12.2019

Tez Doğruluk Beyanı Belgesidir.

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,**

Prof. Dr. Hasan İşgüzar danışmanlığında hazırladığım “Hava Araçlarında Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi (Ankara.2019) ” adlı yüksek lisans ☒ - doktora/bütünleşik doktora ☐ tezindeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.

Tarih:24.08.2020

Adı-Soyadı ve İmza

Hande Seren RENDE

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	iv
KISALTMALAR.....	iv
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

FINANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİ TERMİNOLOJİSİ, TANIMI, TARİHÇESİ, HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI, SÜRESİ VE ÇEŞİTLERİ

I. KAVRAM VE TERMİNOLOJİSİ.....	3
II. TANIMI.....	4
III. TARİHÇESİ.....	9
A. Dünyada.....	9
B. Türkiye’de.....	12
IV. HUKUKİ NİTELİĞİ	15
V. BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI	17
A. Satış Sözleşmesinden Farkı	17
B. Taksitle Satış Sözleşmesinden Farkı	17
C. Kira Sözleşmesinden Farkı	18
D. Kullanım Ödücü Sözleşmesinden Farkı	19
E. Tüketim Ödücü Sözleşmesinden Farkı	20

VI. SÜRESİ	20
VII. ÇEŞİTLERİ	22
A. Faaliyet Kiralaması - Finansal Kiralama (Operating Leasing- Financial Leasing).....	22
B. Sat ve Geri Kirala (Sale And Lease Back)	26
C. Yurt İçi Finansal Kiralama - Uluslararası Finansal Kiralama (Domestic Leasing - Cross Border Leasing).....	27
D. Alt Finansal Kiralama (Sublease).....	34

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRKİYE’DE HAVA ARAÇLARININ FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİ, UNSURLARI, TARAFLARI, ŞEKLİ, ŞERHİ VE TESCİLİ, SONA ERMESİ

I. GENEL OLARAK	36
II. UNSURLARI	41
A. Sözleşme Konusu Mal	41
B. Bedel	52
C. Anlaşma	56
D. Finansal Kiralama Şirketinin Mevcut Olması	57
III. ŞEKLİ, TESCİLİ VE ŞERHİ	58
IV. TARAFLARI.....	63
A. Kiralayan (Lessor)	64
B. Kiracı (Lessee).....	66
V. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ	67

A. Kendiliğinden Sona Erme Halleri.....	68
1. Sürenin Dolması	69
2. Kiracının Ölümü-Fiil Ehliyetini Kaybetmesi	69
3. Kiracının İflası	70
4. Kendiliğinden Sona Ermenin Sonuçları	73
B. Fesih İle Sona Erme Halleri.....	76
1. Tarafların Temerrüdü.....	76
2. Sözleşmeye Aykırı Hareket	81
3. Kiracının Tasfiye Sürecine Girmesi veya İşletmesini Tasfiye Etmesi	82
4. Fesih ile Sona Ermenin Sonuçları.....	83
SONUÇ	86
KAYNAKÇA.....	90
ÖZET	100
ABSTRACT	101

KISALTMALAR

A.Ş.	Anonim Şirket
AB	Avrupa Birliği
ABD	Amerikan Birleşik Devletleri
AOC	AirOperatorCertificate (Hava İşletme Ruhsatı)
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BDDK	Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
Birlik	Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Birliği
C.	Cilt
FFFK	6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu
FİDER	Finansal Kiralama Derneği
FKK	3226 Sayılı Finansal Kiralama Kanunu
IATA	The International Air Transport Association (Uluslararası Hava Taşımacılığı Birliği)
ICAO	The International CivilAviationOrganization (Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü)
IFC	International Finance Corporation (Uluslararası Finans Kurumu)
İİK	2004 Sayılı İcra İflas Kanunu
KDV	Katma Değer Vergisi
Konvansiyon	Cape Town Konvansiyonu
KVK	5520 Sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu
LEASEUROPE	TheEuropeanFederation of Leasing CompanyAssociations
m.	Madde

MÖHUK	5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
MÜHF-HAD	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
OECD	The Organisation for Economic Co-operation and Development (Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü)
ÖTV	Özel Tüketim Vergisi
Protokol	Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol
RG	Resmi Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
SHGM	Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü
T.C.	Türkiye Cumhuriyeti
TAAD	Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	Türkiye Barolar Birliği
TBK	6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TKHK	6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
TMS	Türkiye Muhasebe Standardı
TSHK	2920 Sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu
TTK	6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
UNIDROIT	Unidroit Model Law on Leasing (Kiralama Hakkında Unidroit Model Kanun)
vd.	Ve devamı
y.y.	Yüzyıl

GİRİŞ

Teknolojide her geçen gün meydana gelen değişikliklerin araç gereçlerin eskime hızını arttırmasıyla; sürekli yenilenen bu araç gereçler işletmeler açısından yüksek maliyetli bir hal almıştır. Büyüme hedefi olan ve çağın gereklerine ayak uyduran, yeni yatırımlar yapmak isteyen işletmeler; rekabetin de artmasıyla birlikte, kaliteli ve uygun maliyetli daha fazla ürün elde edebilmek için finansmana ihtiyaç duyar. Tüm bu nedenlerden dolayı, işletmeler; ihtiyaç duyduğu finansmanı özkaynaklardan veya finans kurumlarından sağlamak yerine, yeni bir yöntem olan finansal kiralama yolunu kullanmayı benimsemişlerdir.¹ Alım gücünün zayıflaması hususu da göz önünde bulundurulduğunda; taraflarca kararlaştırılan süre boyunca taksitler halinde ödeme yaparak, gerekli olan malı kullanabilme olanağı tanınması ve satın almadaki dezavantajlardan da koruması yatırımcılara yarar sağlamaktadır.² Yatırım

¹ Kırmızıtaş, Türkan, **Finansal Kiralama Sözleşmesi**, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi, Ankara, 2016, s.3; Köksal, A.G. - Beller, B., ‘‘Finansal Kiralama İşlemlerinin TMS 17, Vergi Mevzuatı, BDDK Tebliği Açısından İncelenmesi ve Muhasebe Uygulamaları’’, **Niğde Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, 2013, C.6, S.2, s.150; Pamukçu, F. - Çakmak, M., ‘‘Uluslararası Ticarete Finansal Kiralama İşlemleri ve Muhasebeleştirilmesi’’, **Marmara Üniversitesi Öneri Dergisi**, Temmuz 2017, C.12, S.48, s.247; Şişman, D. - Şişman, M., ‘‘Finansal Kiralama (Leasing) ve Ekonomi İçin Önemi: Riskler, Avantajlar’’, **Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi**, 2017, C.15, Özel Sayı 1, s.145; Topuz, Murat, **Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi**, 2. baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s.2

² Kırhoğlu H. - Öztaş, S., ‘‘Türkiye’de Finansal Kiralama İşlemleri ve Muhasebeleştirilmesi’’, http://jafas.org/articles/2015-1-2/1_Finansal_Kiralama_FULL_TEXT.pdf (Erişim Tarihi: 23.06.2019); Şit, M. - Şit A., ‘‘Türkiye’de Finansal Hizmetler Sektörünün Gelişimi: Finansal Kiralama Sektörü Örneği’’, **Dicle Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Güz 2013, C.2, S.5, s. 36-37; Tahan, N. - Oy, O. - Ünal, E., **Finansal Kiralama (Leasing)**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2008, s.33-34; Topuz, s.3

kredilerine alternatif olarak ortaya çıkan, son yıllarda giderek önem kazanan finansal kiralama; dünyada 55 yıldır, ülkemizde ise sadece 10 yıldır gündemde yerini almıştır.³

Dünyada finansal kiralamayı en fazla tercih eden sektörler incelendiğinde, geniş bir faaliyet alanı ile karşılaşmakta ise de; belirli bir dönem için makine ve ekipman ihtiyacı olan, ikinci el piyasaları derin ve teknolojik değişimin hızlı olduğu taşımacılık sektöründe de finansal kiralama yönteminden çok fazla yararlanıldığı görülmektedir.⁴ Özellikle havacılık sektörü, finansal kiralama yönteminin yaygın kullanıldığı alanların başında gelmektedir. Yolcu kapasitesinin artışı, hava aracının yüksek maliyeti, işin devamı için gerekli olan ve sürekli değişen teknolojiye daha az para ödeyerek ulaşma isteği hava yolu işletmelerinin finansal kiralama sözleşmesini yapmaya yönlendirmektedir.⁵

Biz de bu çalışmamızda, son yıllarda sıklıkla karşılaşılan hava araçlarının finansal kiralama sözleşmesi ile temin edilme yöntemine değineceğiz. Birinci Bölüm’de genel olarak finansal kiralama sözleşmeleri ve özellikleri incelenecek olup, İkinci Bölüm’de hava araçlarının finansal kiralamasının Türkiye’de ne şekilde uygulama alanı bulduğundan bahsedilecektir.

³ Yıldırım, S. - Albez, A., ‘‘Finansal Kiralama ve Türkiye’de 1998-2004 Yılları Arasında Finansal Kiralama Uygulaması’’, <http://www.e-akademi.org>, E-Akademi Aylık İnternet Dergisi (Erişim Tarihi: 17.02.2019)

⁴ Acun Mekengeç, Merve, **Milletlerarası Özel Hukukta Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmeleri**, 1.baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014, s.1; Özak, Şevkiye, **3226 Sayılı Finansal Kiralama Kanunu ve İlgili Mevzuat**, İstanbul, 2. baskı, Legal Yayıncılık, 2012, s. 17

⁵ Erzurumluoğlu, Erzan, **Sözleşmeler Hukuku (Özel Borç İlişkileri)**, 4.baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014, s.125

BİRİNCİ BÖLÜM

FINANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİ TERMINOLOJİSİ, TANIMI,TARİHÇESİ, HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI, SÜRESİ VE ÇEŞİTLERİ

I. KAVRAM VE TERMINOLOJİSİ

18. y.y.'da Adam Smith'in "kullanım mülkiyeti" fikrinden yola çıkan finansal kiralama sözleşmesi, günümüzde birçok sektörde kullanılır hale gelen sözleşme türüdür. ABD orijinli olan finansal kiralama, 2. Dünya Savaşı'yla birlikte Avrupa'ya geçiş sağlamıştır. Finansal kiralamanın dünyada ilk uygulanmaya başlandığı zamanlarda, her ülke kendi diline göre isimlendirmiş; fakat daha sonraları uygulamada birlik sağlanmasında amacı ile birçok ülke İngilizce aslıyla kullanmaya başlamıştır.⁶

Avrupa ülkelerinin birçoğunda olduğu gibi, Türkçe yazılmış birçok çalışmada da söz konusu kavramlar yerine "leasing" kullanımı finansal kiralamaya tercih edilmektedir.⁷ Ancak Türk kanunlarında İngilizce kökenli "leasing" teriminin kullanımı tercih edilmemiş olup, en çok tercih edilen türü olan "finansal kiralama" ile yer bulmuştur. "Finansal kiralama" kullanımının, leasingi tam anlamıyla karşılayıp

⁶ Kocağa, Köksal, **Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1999, s.28; Yünlü, Levent, "Finansal Kiralama Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Prof. Dr. Ergin Nomer'e Armağan, 2002, S.2, s.1058. Finansal kiralama sözleşmesi; Alman hukukunda "leasinggeschäft" olarak ifade edilmekteyken, Fransız hukukunda ilk olarak "credit-boil (kredilikira)", sonrasında "location financiere (finansman kirası)" terimi kullanılmaya başlanmıştır. Türkiye'de de, "leasing" kelimesinin yerine ilk başlarda birçok kelime türetilmişse de, hiçbir kelimenin tam anlamını karşılayamamıştır.

⁷ Erol, A. - Yıldırım, A. E. - Toroslu, M. V., **Tüm Yönleriyle Finansal Kiralama (Leasing)**, Ankara, Yaklaşım Yayıncılık, 2008, s.31

karşılamadığı; doktrinde tartışmaya açık bir konu olup, orijinal “leasing” kelimesinin kanunumuzda aynen kullanılmasının daha isabetli olacağı kanaatindeyiz.

II. TANIMI

Finansal kiralama, işletmelerinnakdi sermayelerinden herhangi bir eksilme meydana gelmeden ihtiyaç duydukları mala kavuşmasını mümkün kılmaktadır. Vergisel bazı avantajların yanı sıra, genellikle ticari amaçlı yatırım malını belli bir süre kullanma ihtiyacında olan işletmelerin finansal sorunlarını çözmek adına yapılmaktadır. Finansal kiralama sözleşmesinde; sağlanan bu finansman olanağı ile piyasada var olan malları malik olarak temin etmek yerine; kullanım olanağıyla malın finansal kiracısı olma imkanı tanınmaktadır.⁸ Zira, finansal kiralama sözleşmesinde malın hukuki sahibi ile ekonomik sahibi farklı kişilerdir.

Kredi kuruluşu, normal kredi işlemiyle müşterilerine fon sağlayarak, bunu aracısız şekilde müşterinin kullanımına sunar. Fakat finansal kiralamada sistem böyle işlememekte; finans kuruluşları müşterilerin isteği doğrultusunda seçilen malı temin edip, malın maliki kendisi kalıp, kiracının bedel ödemesi şartıyla zilyetliğine geçirmektedir. Sözleşme bitiminde ise zilyet kiracı, malı ya iade edecek ya da satın alacaktır. Sözleşme süresi sonunda kiracıya mülkiyeti devralma olanağı tanıyan ve kullanım hakkı sağlayan bir sözleşme olan finansal kiralama, işletmelerini ihtiyacı olan ekonomik değerini temininde banka olan kredi kuruluşu yerine, ayrı bir finansman kuruluşuyla amacını

⁸ Atamer, Yeşim M., **Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması**, 1. baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s.47; Diederiks-Verschoor, I. H. Ph., **An Introduction to Air Law**, New York, 9. baskı, WoltersKluwer Law & Business, 2012, s.379; İnal, Tamer H., “Finansal Kiralama Sözleşmesi”, **Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Şubat 2014, S.1, s.185; Tunçer, Polat, **Borçlar Hukuku Temel Bilgiler**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s.117

gerçekleştirerek,uygulama alanınıgenişletmektedir.⁹Bu yöntemin kullanımı, ekonomik ömrü uzun, teknolojik değişim hızı fazlaolan malların kullanıldığı sektörlerde daha fazla görülmektedir.¹⁰

Finansal kiralama sözleşmesinde, kiracı kiralama konusu malın doğrudan zilyetliğine sahip olacak olup,bu zilyetliğin doğrudan kiralayandan elde edilmesi şart değildir. Ancak kiracının malın zilyetliğini tedarikçiden kiralayan adına, fakat kendi hesabına iktisap ettiği durumlarda; kiralayan bu borcunu zilyetliğin havalesi ya da kısa elden teslim yoluyla gerçekleştirebilecektir. Kiracının kiralanan mal üzerinde kazandığı zilyetlik ise, feri zilyetlik niteliğinde olacaktır.¹¹

Finansal kiralama işlemi için genel kabul gören, kapsamlı tek bir tanım bulunmamaktadır. Bu yüzden finansal kiralamaya ilişkin olarak kanunların ve uluslararası kuruluşların yapmış olduğu çeşitli tanımlarasırayla değineceğiz.

Öncelikle FFFK¹² ya baktığımızda;"Tanımlar" başlıklı madde 3/ç; "*Bir finansal kiralama sözleşmesine dayalı olmak koşuluyla, bu Kanun veya ilgili mevzuatı uyarınca yetkilendirilen kiralayan tarafından finansman sağlamaya yönelik olarak bir malın mülkiyetinin kira süresi sonunda kiracıya devredilmesi; kiracıya kira süresi sonunda*

⁹ Akıncı, Kırımhan, ‘‘Leasing (Finansal Kiralama) ve KDV Finansman Avantajı’’, **Vergi Dünyası**, 2000, S. 228., s.117; Ergül, N. - Akel, V., ‘‘Finansal Kiralama Şirketlerinin Finansal Performansının TOPSIS Yöntemi ile Analizi’’, **Muhasebe Bilim Dünyası Dergisi**, 2010, C.3, s.92; Pamukçu-Çakmak, s.245-256

¹⁰ Şişman - Şişman, s.145

¹¹ Yavuz, C. - Acar, F. - Özen B.,**Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 9. baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2014, s.800

¹² 6361 sayılıFinansalKiralama, FaktoringveFinansmanŞirketleriKanunu, 21 Kasım 2012’de kabuledilmiş, 13 Aralık 2012 tarihlive 28496 sayılıResmiGazete’deyayımlanarakyayımtarihindeyürürlüğüegirmiştir. Bu tarihitibariyle de 3226 sayılıFinansalKiralamaKanunuyürürlüktenkalkmıştır.

malın rayiç bedelinden düşük bir bedelle satın alma hakkı tanınması; kiralama süresinin malın ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir bölümünü kapsaması veya finansal kiralama sözleşmesine göre yapılacak kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının malın rayiç bedelinin yüzde doksandan daha büyük bir değeri oluşturması hallerinden herhangi birini sağlayan kiralama işlemi" olarak tanımlamaya yer vermiştir. Finansal kiralama işlemi tanımının yapıldığı 3. maddedengörüleceği üzere, "finansman sağlamaya yönelik olarak" yapılan işlemler finansal kiralama olarak değerlendirilecektir.¹³

Finansal kiralama sözleşmesinin tanımıise,FFFK 18. maddede; “*Finansal kiralama sözleşmesi; kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü bir kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı veya başka suretle temin ettiği veya daha önce mülkiyetine geçirmiş bulunduğu bir malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmasını öngören sözleşme*” şeklinde yer almıştır.Kanunda yapılan tanımlardan da anlaşılacağı üzere; sözleşme, finansal kiralama işleminin bir unsuru olup;birebir aynı kavramlar değildir.¹⁴

Finansal kiralamanın mevzuatımızda yer alan bir diğer tanımı,Vergi Usul Kanunu’na 2003 yılındaeklenen mükerrer 290. maddede yapılmıştır. Bu hükme göre;“*Kira süresi sonunda mülkiyet hakkının kiracıya devredilip devredilmediğine bakılmaksızın, bir iktisadi kıymetin mülkiyetine sahip olmaktan kaynaklanan riskler ile yararların tamamının veya tamamına yakınının belli bir dönemde bedel karşılığı kiracıya bırakılması sonucunu doğuran kiralamalardır.*”

¹³ Yıldırım - Albez, <http://www.e-akademi.org>

¹⁴ Karaca, Mehmet, “Finansal Kiralama Sözleşmelerinde, Kiracının Kira Bedelini Ödemede Temerrüde Düşmesi ve Hukuki Sonuçları”, **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, Mart 2010, S.43, s.34 (1.Bölüm)

TMS 17 ise¹⁵; finansal kiralama işlemlerini, faaliyet kiralaması ve finansal kiralama olarak ikiye ayırarak inceleme konusu yapmıştır.¹⁶ Madde 4'e göre de; *"Bir varlığın mülkiyetine sahip olmaktan kaynaklanan her türlü risk ve yararların devredildiği kiralamalar finansal kiralama değildir. Sözleşme süresi sonunda, mülkiyetin devredilebileceği gibi devredilmeyebilir."* şeklinde düzenlemede bulunmuştur.¹⁷

Finansal kiralamanın uluslararası düzeyde yapılan bazı tanımlarına baktığımızda, LEASEEUROPE¹⁸; *"Leasing, belirli bir süre için kiralayan (Lessor) ve kiracı (Lessee) arasında imzalanan ve üreticiden kiracı tarafından seçilip, kiralayan tarafından satın alınan bir malın mülkiyetini kiralayanda, kullanım hakkını ise kiracıda*

¹⁵ TMS (Türkiye Muhasebe Standardı) 17 Kiralama İşlemleri Standardı, 31.12.2005 tarihinden sonra başlayan hesap dönemleri için uygulanmak üzere 24.02.2006 tarih ve 26090 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

¹⁶ Cengiz, Selim, Finansal Kiralama İşlemlerinin Mevzuat Boyutu ve Muhasebe Uygulamaları: TMS 17 ve VUK Kapsamında İncelemesi'', **Global Journal of Economics and Business Studies**, 2017, C.6, S. 11, s.43-44

¹⁷ Kırlioğlu - Öztaş, http://jafas.org/articles/2015-1-2/1_Finansal_Kiralama_FULL_TEXT.pdf ; Öztaş, S., Burak, E., "Türkiye'de Faaliyet Kiralaması (Operasyonel Leasing)", **Kırklareli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, 2014, C.3, S. 1, s.55 e

¹⁸ <http://www.leaseurope.org/>, Leaseurope (the European Federation of Leasing Company Associations); 1972'de kurulmuştur. 32 ülkeden 45 üyesi bulunmaktadır. Temsil edilen ülkeler; Avusturya, Belçika, Bulgaristan, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, Almanya, Yunanistan, Macaristan, İrlanda, İtalya, Litvanya, Letonya, Lüksemburg, Malta, Fas, Hollanda, Norveç, Polonya, Portekiz, Rusya, Slovakya, Slovenya, İspanya, İsveç, İsviçre, Türkiye, Tunus, Ukrayna ve Birleşik Krallık. Leaseurope'un esas amacı, üye ülkelerin çıkarlarını Avrupa finansal kiralamasında temsil etmek ve tanıtmaktır.

birakan bir sözleşme olup malın kullanımını belirli bir kira ödenmesi karşılığında kiracıya bırakan sözleşme”tanımını yapmıştır.¹⁹

Dünya Bankası ve Uluslararası Finans Kurumu’nun finansal kiralama tanımı, *“finansal kiralama şirketinin, maliki bulunduğu varlıkların kullanım hakkını belirli bir süre için, düzenli ve periyodik ödemeler karşılığında, kiracıya devrettiği bir sözleşme”* şeklindedir.²⁰

İngiliz Muhasebe Standartları Komitesi (Accounting Standard Committee)’ ninyayınladığı Statement of Standart Accounting Practice No:21 ise; bir işlemin finansal kiralama olarak kabul edilmesinde, süre sonunda mülkiyet ile ilgili risk ve yararların çoğunun kiracıya devredilmesinin yeterli olduğunu düzenlemiştir.²¹

Bilindiği üzere, hava aracı alımı konusunda en önemli hususfinansmandır. Alım kararını biledeğiştirebilecek olan bu konuda,tarafların göz önünde bulundurması gereken birçok risk vardır. Müşterinin mali gücü, işletme amacı ve stratejisi ile hava araçlarının maliyetinden de kaynaklı olarak bu araçların nakit alımlarına az rastlanılmaktadır.²²Hava yolu işletmelerinin yaptığı değerlendirmeler sonucunda, istenilen hava aracını elde etmenin en elverişli yollarından birinin finansal kiralama olduğu sonucuna

¹⁹ Koç, Mehmet, **Finansal Kiralama (Leasing)**, 2.baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2004, s.5; Yavuz - Acar - Özen, s. 761

²⁰ www.ifc.org, www.worldbank.org

²¹ Erol - Yıldırım - Toroslu, s.33; Öztaş - Burak, s.54

²² Genellikle nakit alımlar hava aracının satış bedelinin daha düşük olduğu, acil durumlarda kaynaklı fiyat avantajını yüksek olduğu da hava aracının yaşında kaynaklı teknolojik gelişmelerden dolayı kullanılamaz hale gelmesiyle finansmanın desteklenmediği veya mümkün olmadığı durumlarda başvurulabilecek bir yöntemdir.

varılmıştır.²³Bu doğrultuda kiracı,hava aracının maliyetini finansal kiralama sözleşmesi yaparak kiralayana karşılatmakta; kiralayan ise katlandığı bu maliyetin karşılığında kiracıdan bedel karşılığında bir kira geliri elde etmektedir.

Finansal kiralamada, kiralayan şirketkiracınınseçtiği hava aracını kural olarak satın alarak, kiralar. Anlaşmanın şartlarına göre hava aracı, sözleşmenin bitiminde genellikle piyasa değerinin altında bir fiyatla kiracıya geçer. Bu ilk bakışta kira sözleşmesi sanılsa da, aslında bir hava aracının borçlanılarak satın alınmasıdır. Ancak her finansal kiralama sözleşmesi için bu genellemeyi yapmak yanlış olacaktır. Çünkü mülkiyetin finansal kiralama sözleşmesi sonunda kiracıya geçmesi, kiracı ile kiralayanın anlaşmasına göre değişiklik göstermektedir. Hava aracınınfinansal kiralama yoluyla temin edildiği dönem boyunca mülkiyet hakkı kiralayanda kalacak, tüm operasyonel ve bakım giderleriise kiracı tarafından karşılanacaktır.

III. TARİHÇESİ

A.Dünyada

Ülkemizdeki geçmişi yakın tarih olan finansal kiralamanın; kökeniAnglo-Sakson olup, tarihi çok eski zamanlara dayanmaktadır.²⁴Bu işlemin gelişmesindeki ana etken, yüzyıllar boyunca zengin olmanın bir malın sahibi olmakla eşdeğer gören anlayışınekonomik gelişmelerle birlikte zayıflamasıdır. Bu değişen anlayış sonucunda, ihtiyaç duyulanmallara malik olmak yerine geçebilecek yeni yöntem arayışlarınabaşlanmıştır.

Finansal kiralamanın bilinen ilk basit uygulamaları,tarım araçlarının kiralınmasında görülmüştür.Romaİmpatorluğu dönemlerinde toprak ve

²³ Stewart, John T., ‘‘Lease Charter andInterchange of Aircraft: A GovernmentalPerspective’’,
www.heinonline.org (Erişim Tarihi: 18.07.2019) s.189

²⁴ AcunMekengeç, s.5; Erol - Yıldırım - Toroslu, s.42

stoklama,Ortaçağ'da savaş için gerekli olan her türlü malın kiralananmasıile uygulanmaya başlanmıştır. ²⁵ Daha sonraki dönemlerde;uygulamalarının eskiye oranla artmasıyla birlikte arazi ve binalar da finansal kiralamaya konu olmuştur.²⁶

Tarihinin çok eskiye dayanmasına rağmen “leasing”inliteratürde ilk kullanımı ise; ABD’de kurulan Bell-Telephone-Companyadlı şirketin müşterileretelefonlarısatmak yerine, finansal kiralama yoluyla kiraya vermesi ile ortaya çıkmıştır.²⁷

1930’lu yıllarda yaşanan ‘‘Büyük Buhran’’ olarak bilinen kriz sonrası, nakit ihtiyacı olan işletmelerinABD’de yatırım yapabilmelerine çözüm üretmek amacıyla finansal kiralama yöntemine başvurmasıyla modern anlamda ilk finansal kiralama görülmüştür.Ancak bu yöntemin Avrupa’da yaygınlaşması, II. Dünya Savaşı’nda savaş malzemelerinin kiralananması ve savaş sonrası teknolojinin gelişmesiyle işletmelerin yenileşme ve modernleşme hareketleri sonucunda olmuştur.²⁸

50’li yılların sonlarında ABD’de finansal kiralaman gelişiminin tamamlanmasıyla,bu Amerikan şirketi yabancı pazarlara açılmaya başlayarak 1959’da Kanada’da, 1960’da İngiltere’de,1961’de Fransa ve İtalya’da ve daha sonra 1962’de Almanya’da kurduğu şirketlerle dünyada finansal kiralamanın yaygınlaşmasına katkıda

²⁵ <http://whatisaleasing.blogspot.com/p/history-of-leasing.html> (Erişim Tarihi: 27.08.2019); Özak, s.17

²⁶ Kırmızıtaş, s.3; Şişman - Şişman, s.145

²⁷ 1952’de kurulan ilk modern finansalkiralamaşirketi United States Leasing Corporation ise, bugündünyadasayıları 3000’e ulaşanfinansalkiralamaşirketlerininilkiolmuştur. Kocaağa, s.30-31; <http://whatisaleasing.blogspot.com/p/history-of-leasing.html>;https://www.cfla-acfl.ca/CLEO/Reference_Materials/CLEO_Chapter-History_of_Leasing-Sep3010.pdf (ErişimTarihi: 27.08.2019)

²⁸ Ulga, Ezgi, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmesinde Tarafların Borçları’’, **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, Eylül 2015, C.10, S.109, s.93; Yıldırım - Albez, <http://www.e-akademi.org>

bulunmuştur.²⁹ 1963 yılı itibariyle ise, günümüzde bu sözleşme türünde en popüler ülkeler arasında yer alan Japonya devreye girmiştir. Gelişmekte olan ülkelere de 70'li yılların sonlarıyla birlikte, önemli bir finansman halini almıştır.

Finansal kiralamanın dünya genelinde gerçekleşen bu yayılması sonucunda ortaya çıkan sorunların çözümü için, ülkeler hem kendi ulusal mevzuatını oluşturmuş, hem de uluslararası alanda birliktelik sağlama amacıyla birçok uluslararası örgüt kurmuştur.³⁰ Bu uluslararası örgütlerden biri olan Uluslararası Finans Kurumu'nun yaptığı çalışmalar gelişmekte olan ülkelerin finansal kiralama başarıları olmasında büyük rol oynamıştır.³¹ IFC aracılığı ile Türkiye'nin de içinde yer aldığı 15 gelişmekte olan ülkeye finansal kiralama ile ilgili oluşturulacak yasal düzenlemeler bakımından yardımda bulunulmuştur. Finansal kiralama sözleşmesi yapan uluslararası şirketlerin kurulmuş olması ve yapılan sözleşmeler sonrası oluşan uluslararası problemlere çözüm üretebilmek amacı ile 3 Mayıs 1972'de Brüksel'de Avrupa Leasing Birliği (LEASEUROPE) kurulmuştur. Bu birliğin bugün itibariyle, 32 ülkedeki toplam 45 üyesi bulunmaktadır.³²

Yapılan araştırmalardan görüleceği üzere; 2008'de 732 milyar dolar olan dünya leasing hacim değeri, 2017 yılı sonu itibariyle 1.282,80 milyar doları geçerek, tüm

²⁹ Ergül, N. - Dumanoglu, S., **Finansal Kiralama**, İstanbul, 1. baskı, Der Yayınları, 2003, s.59; Özak, s.17; Yıldırım - Albez <http://www.e-akademi.org>

³⁰ Uluslararası Finans Kurumu (IFC), Avrupa Teçhizat Kiralama Şirketleri Birlikleri Federasyonu (LEASEUROPE), Uluslararası Muhasebe Standartları Kurulu (IASB), Birleşmiş Milletler Endüstriyel Kalkınma Örgütü (UNIDO), Avrupa Bilgisayar Leasing ve Ticaret Derneği (ECLAT), Asya Kiralama Birliği (ASIALEASE) ve ülkemizde Finansal Kiralama Derneği (FİDER) finansal kiralama geliştirme amacıyla kurulan örgütlerden birkaçıdır.

³¹ Topuz, s.29

³² <http://www.leaseurope.org>

sektörlerde tercih edilir bir hal almıştır.³³ Bugün dünyada gerçekleştirilen yatırımların %30'a yakını finansal kiralama yoluyla finanse edilmektedir. Finansal kiralamaya konu olan yatırımkalemlerinin çoğunluğunu ise; iş ve inşaat makineleri, sağlık sektörü ekipmanları, gemi, uçak gibi ulaşım araçları oluşturmaktadır.³⁴

1960'larda başladığı düşünülen³⁵ hava araçlarının finansal kiralaması, özellikle ABD'de ciddi büyüme göstermiş; 80'li yıllara gelindiğinde, serbestleşme akımıyla birlikte hem ABD'de hem de AB ülkelerinde oldukça popüler hal almıştır. Büyük şirketler ve maddi geliri yüksek kişiler hava aracı siparişleri veriyor, sahibi oldukları hava araçlarını kolaylıkla yenileyebiliyorlardı. Bankalar ve finans kuruluşları tarafından müşterilere tüm kolaylıklar sağlanıyorken, 2008 yılında ortaya çıkan kriz ile banka ve finans kuruluşları tam tersi hale bürünmüştür.³⁶ Piyasada görülen tüm bu olumsuzluklar sonucunda, risk almada daha seçici davranılarak, finansal kiralama şirketleri tarafından birçok konuda çeşitli önlemler alınmaya başlandı. Ancak günümüze gelindiğinde; küresel pazarda hava aracı, motoru veya gövdesinin maliyetleri sebebiyle işletmeler tarafından çokça tercih edilen finansal kiralama yöntemi tekrardan popüler hale gelmiştir.

B. Türkiye'de

Finansal kiralama, ülkemizde sınırlı bir şekilde ancak 70'li yılların sonuna doğru uygulama bulmuştur. Arap ülkelerinin mali kuruluşları ile olan ilişkileri artırma

³³ Global Leasing Report 2019, www.whiteclarkgroup.com; Şişman - Şişman s.151-152

³⁴ www.fkb.org.tr ; mal grupları dağılımı 2018 raporları

³⁵ Aircraft Leasing, February 2017, <https://www.dbs.com> (Erişim Tarihi: 11.08.2019)

³⁶ Şit - Şit, s. 37; Ekonomik krizle birlikte, borcunu bile ödeyemeyecek durumda düşen müşteriler ve onların ikinci el hava araçları, banka ve finansal kiralama kuruluşlarındaki. Piyasadaki para sıkıntısından kaynaklı ikinci el hava araçlarına olantalep azalmasıyla da, bu hava araçlarının fiyatlarında hızla düşüş meydana geldi.

adına yapılan girişimler sonrası³⁷, 1981 yılında hareketlenme sağlanmıştır. 1983 yılında yayımlanan “Özel Finans Kurumları Kurulması Hakkındaki Kararname” ile gerçek ve tüzel kişilerin “özel finans kurumları” kurulması adına topladığı fonların, firmalara ekipman temininde kullanılabilecekleri belirtilmiştir. Dolayısıyla mevzuatımızda açık olmamakla beraber, ilk kez finansal kiralamaya değinilmiştir.

Ticari hayatta yeni olan finansal kiralamanın yararlılığı konusundaki şüphelerin mevcut olması ve güvensizlik ortamının var olması, ülkemizde yaygınlaşmasına engel olmuştur. Ayrıca, Türk hukukunda bu sözleşmeye ilişkin ayrı bir mevzuat da bulunmamaktayken, 1985 yılında 3226 sayılı “Finansal Kiralama Kanunu”nun kabul edilmesiyle yasal zemin oluşturulmuştur. Ülkemizde ilk finansal kiralama şirketinin kurulmasıyla da, finansal kiralamanın yatırımlardan aldığı pay giderek artmaya başlamıştır.³⁸

İlk başlarda ülkemizde pek yaygın görülmeyen finansal kiralama, şu an dünyada olduğu gibi Türkiye’de de sıklıkla tercih edilmektedir. Özellikle ekonomik kriz dönemlerinde işletmelerin çok daha sık başvurduğu bir yöntem haline gelen finansal kiralama, 1994 yılında yaşanan ekonomik kriz nedeniyle Türkiye’de patlama yaşamıştır.³⁹ Bu alanda yer alan şirketlerin sayısında 2000’li yıllara kadar hızlı bir şekilde artış görülmüştür. BDDK raporlarından alınan bilgiye göre ise, şu an aktif faaliyet

³⁷ Faize karşı olan Arap ülkeleri ile ekonomik ilişkileri yoğunlaştırma çabalarının artması sonucu, bu ülkeler ile ilişkilerin finansal kiralama aracılığıyla geliştirilmesinin yerinde olacağı düşüncesinden hareketle, ilk kez 1977 yılında ülkemizde büyük bir sanayi kuruluşunun finansman ihtiyacı bir Arap bankası tarafından karşılanmıştır. Toraman, Cengiz, “Finansal Kiralamanın Türkiye Uygulamasında Ortaya Çıkan Sorunlar ve Bir Çözüm Önerisi”, **Muhasebe ve Finansman Dergisi**, 2000, S.7, s.30

³⁸ 1986 yılında kurulan İktisat Finansal Kiralama A.Ş. Türkiye’nin ilk finansal şirketi olmuştur.

³⁹ Acun Mekengeç, s.8; Erol - Yıldırım - Toroslu, s.54-55

gösteren 23 finansal kiralama şirketi bulunmaktadır.⁴⁰Türk hukukunda çok eski bir tarihi olmayan finansal kiralama işlemlerinin; şu an ülkemiz için henüz değerlendirilmemiş büyük bir gelişme potansiyelinin bulunduğu ve her geçen gün kullanım alanının artacağını öngörmekteyiz.⁴¹

Finansal kiralama alanında faaliyet gösteren şirketlerin ve işlemlerin bir bütünlükte düzenlenmesi amacıyla yürürlüğe giren FFFK ile finansal kiralama sektöründe önemli adımlar atılmıştır.FFFK'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte, UNIDROIT tarafından hazırlanan "Unidroit Model Law on Leasing" ve birçok ülke hukukuyla yeni kanunumuz uyumlu hale gelmiştir.⁴²

Bu çalışmamızda yapacağımız değerlendirmeler de; özellikle 6361 sayılı FFFK, TBK, TTK çerçevesinde ele alınacaksa da, mülga FKK'nın hükümlerine deyeri geldiğinde değinilecektir. Finansal kiralama sözleşmesinin vergi hukuku boyutundan ise önemli hususlar haricinde bahsedilmeyecektir.

Türkiye'deki hava hukuku tarihine baktığımızda, Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 1983 yılında yürürlüğe girmesiyle hızla büyüyen sivil havacılık sektörü için yasal düzenlemeler oluşturulmuştur. 90'lı yıllardan itibaren ise, yeni işletmelerin sektöre katılmasıyla piyasada rekabet başlamış ve böylece havacılık sektörü hızlı bir

⁴⁰ www.bddk.org.tr; Ülkemizde, finansal kiralama işlemlerini teşvik etme amacı ile indirimli KDV uygulanmaktaydı. Ancak 30.12.2007 tarihinde Maliye Bakanlığı'nın %1 olan KDV oranını %18'e çıkarmasıyla; 2008 yılındaki işlemler önceki yıla oranla %61 azalmış, finansal kiralama işlem hacminde önemli oranda daralmalar meydana gelmiştir. Bu durum sektörde faaliyet gösteren şirket sayısında da azalma göstermiştir. Fakat Bakanlar Kurulu'nun 27.12.2011 Tarih ve 2011/2604 Sayılı Kararı ile KDV oranı yeniden belirlenmiş ve finansal kiralama işlemine konu olan bazı malların KDV oranı yine %1 olacak şekilde hükme bağlanmıştır.

⁴¹ Özak, s.18

⁴² Öztaş - Burak, s.52-53; Topuz, s.45; Yavuz - Acar - Özen, s.757

büyüme ivmesi yakalamıştır.⁴³Hava araçlarının finansal kiralamasında, Türkiye’de iki hukuki kaynak esas alınmaktadır. Bunlardan ilki, daha önce bahsettiğimiz 6361 sayılı FFFK’dır. Diğer ise,Türkiye tarafından 10.03.2011 tarih ve 6192 sayılı Kanunla uygun bulunarak, 27899 sayılı Resmi Gazete’de 29.03.2011’de yayınlanmış ve 4 Temmuz 2011 tarihinde yürürlüğe girmiş olan Cape Town Konvansiyonu’dur.Cape Town Konvansiyonu ile ilgili detaylı bilgiye aşağıda yer alan başlıklarda değinilecektir.

IV. HUKUKİ NİTELİĞİ

Finansal kiralama sözleşmesine bakıldığında; tam iki tarafa borç yükleyen, tarafların serbest iradesiyle kurulan, ivazlı, sürekli ve özel bir kanun olan 6361 sayılı FFFK ile düzenlenmiş bir sözleşme türüdür.

Finansal kiralama sözleşmesi, tarafların asli edimlerinin birbiri ile değiştirilmesi ve her iki tarafın borç altına girdiği sözleşmeler olarak anılan tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir.⁴⁴Finansal kiralama sözleşmesi gibi sürekli sözleşmelerde, asli edim yükümünün ifası belli bir zamana yayılmış olup, sözleşme sona erinceye kadar devam eder.Asli borç ile zaman unsuru arasında sürekli bir ilişki mevcut olup,bu sürekli ilişki belirli veya belirsiz bir zaman dilimini kapsamaktadır.⁴⁵

⁴³ Öncü, M. A. - Çömlekçi, İ. - Coşkun, E., ‘‘Hava Yolu Şirketlerinin Uyguladıkları Finansal Stratejiler Üzerine Bir Araştırma’’, **Ekonomik ve Sosyal Araştırmalar Dergisi**, 2010, C.6, S.2, s.29

⁴⁴ Cansel, E. - Özel, Ç.,**Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt:1**, 2.baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017, s.63; Karakılıç, Hasan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları**, 2.baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s.46; Yıldırım, Abdülkerim, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 5.baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s.54

⁴⁵ Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 4.baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017, s.17; Karaca, 1. Bölüm, s.35; Karakılıç, s.11; Kılıçoğlu, Ahmet M., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 22.baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2018, s.8; Ruhi, Ahmet C., **Sözleşmeler Hukuku Cilt:1**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2013, s.978

Esasında bir kredi kullandırma işlemi olan bu sözleşme, kiracı tarafa kullanma ve yararlanma hakkı verme özelliğine sahiptir.⁴⁶Bu sebeple de,sözleşmede öngörülen süre zarfında sözleşme konusu malın; kiracı tarafından sözleşmeye uygun şekilde kullanılması ve ondan yararlanmasını sağlayacak biçimde kiralananın zilyetliğinin ona bırakılması vazgeçilmez unsurdur.⁴⁷

Borçlar hukukunda yapılan isimli-isimsiz sözleşme ayrımına göre; az veya çok ayrıntılı olup olmadığına bakılmaksızın kanunda düzenlenmiş sözleşmelere isimli sözleşme denilmektedir.⁴⁸ İlk zamanlarda finansal kiralama sözleşmesinin TBK’da düzenlenmiş olan hiçbir sözleşme tipine uymaması, hukuki nitelik konusundaki tartışmalara neden olmaktaydı.Ancak TBK’da yer almasa da,özel kanun olan FFFK’da düzenlenmiş bir sözleşme olduğu için bu sözleşmeye isimsiz sözleşme denilme ihtimali kalmamaktadır.⁴⁹

Finansal kiralama sözleşmesindekiralayanancak finansal kiralama şirketi, katılım bankası ile kalkınma veya yatırım bankasından biriolabilecektir.Bankalar, anonim şirket şeklinde kurulan sermaye şirketi olup, amacı gelir elde etmektir. Bu nedenle finansal kiralama sözleşmesinin ticari faaliyet gereği yapılan bir ticari sözleşme olduğu daaşıktır.TTK m. 3; kanunda yer alan bir ticari işletmenin bütün işlem ve fiillerini

⁴⁶ Kırmızıtaş, s.29; Ruhi, s.977; Yavuz - Acar - Özen, s.771; Zevkliler, A. - Gökyayla, E.,**Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 16.baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016, s.433

⁴⁷ Aydoğdu M. - Kahveci N.,**Türk Borçlar Hukuku- Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku)**, 3.baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s.46; Eren, Özel Hükümler, s.21; Sözer, Bülent, “Leasing (Finansal Kiralama) Sözleşmelerinde Mülkiyet Unsuru”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, 1989, C.XV, S.1, s.65-66; Topuz, s.118; Yıldırım, s.56

⁴⁸ Eren, Özel Hükümler, s.17

⁴⁹ Karakılıç, s.45; Özel - Cansel, s.64

ticari işlerden saymaktadır. Dolayısıyla finansal kiralama sözleşmesi ile ilgili davalar, TTK m.4'e göre ticari dava sayılmaktadır.⁵⁰

V. BENZER SÖZLEŞMELERLE KARŞILAŞTIRILMASI

A.Satış Sözleşmesinden Farkı

Finansal kiralama sözleşmesi ile satış sözleşmesi arasında, sözleşme süresince olabilecek malın zarar görmesi ve yok olmasının, bakım ve onarımının kiracı sorumluluğunda olması; tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması noktalarında benzerlikler olsa da, aslında aralarında önemli farklılıklar bulunmaktadır. Satış sözleşmesinde esas nokta, sözleşmeye konumalın mülkiyetinin alıcıya geçirilmesidir. Ancak finansal kiralamalarda, bu durum tarafların isteğine bağlı olarak süre bitiminde gerçekleştirme konusunda anlaşabilecekse de, kural olarak kiracı yalnızca zilyetlik devredilmektedir. Satış sözleşmesi temlik borcu doğuran, finansal kiralama sözleşmesi kullanma ve yararlanma hakkı veren sözleşmedir.⁵¹

Finansal kiralama sözleşmesinde kiracının amacı, sözleşmeye konu malı kullanarak kazanç sağlamak, satış sözleşmesinde ise alıcının amacı malın mülkiyetini elde etmektir. Taşınırlarda şekle bağlı olmayansatış sözleşmesi, taşınmazlarda resmi şekle bağlıdır. Kanunda belirtildiği üzere, finansal kiralama sözleşmesi ise yazılı şekle bağlı kalınarak yapılmalıdır.

B.Taksitle Satış Sözleşmesinden Farkı

Taksitle satış sözleşmesi, finansal kiralama sözleşmesiyle en çok karıştırılan sözleşmelerden biri olsa da, FFFK m.34'te yer alan finansal kiralama sözleşmesine

⁵⁰ Acun Mekengeç, s.21-22; Zevkliler - Gökyayla, s.445

⁵¹ Aydoğdu - Kahveci s.53; Gümüş, Mustafa A., **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015, s.24

“kısmi ödemeli satışlar”a ait hükümlerin uygulanamayacağı hükmüylebu iki sözleşme türünün aynı olmadığı açıkça ortaya konmuştur. Taksitle satış sözleşmesinin temel özelliği, malın mülkiyetinin alıcıya geçirilmesi olup, devir borcu doğuran sözleşmedir.Finansal kiralama sözleşmesinde ise, bir bedel karşılığında kiracıya kullanma ve yararlandırma hakkı sağlanmakta, tarafların anlaşmasına bağlı olarak da sözleşme süresi sonunda mülkiyet kiracıya geçirilebilmektedir. Finansal kiralamada hem taşınırılar hem de taşınmazlar, taksitle satıştaise sadece taşınırılar ve tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar konuolabilecektir.⁵²

Taksitle satışta, malın mülkiyetiancak bedelin tamamen ödenmesiyle alıcıya geçecektir. Taksitler için güvence gösterilmesi zorunludur.Sözleşmenin geçerliliği nitelikli yazılı şekle tabidir. Bütün bu özellikler finansal kiralama sözleşmesiyle farklılık göstermektedir. İki sözleşme arasındaki bir başka farklı nokta da, sözleşmeye konu malın bedeline ilişkindir. Taksitle satış sözleşmesinde alıcı, malın satış bedelini; finansal kiralama sözleşmesinde isemalın satış bedeli değil, finansmanı karşılığı ödenir.⁵³

C.Kira Sözleşmesinden Farkı

Bu iki sözleşmede kiralayan; kiracı, kira bedeli gibi ortak terimlerin kullanılmasıfinansal kiralama sözleşmesinin bir tür kira sözleşmesi olduğu yanlışına yolaçmaktadır.Ancak her ne kadarkullanılan terimler benzer olsa da, sözleşmelerin temeli sözleşmenin kurulması, sona ermesi, taraf yükümlülükleri gibi özelliklere bakılarak belirlenir. Finansal kiralama sözleşmesi; kira bedeli karşılığında, kiralananın kullanma ve yararlanma hakkını bir süreliğine kiracıya devretmesi yönüyle kira sözleşmesine benzemekte, fakatbu iki sözleşmeyi karşılaştırdığımızda aralarında birçok

⁵² Aydoğdu - Kahveci, s.308; Gümüş, s.121-122

⁵³ Öksüz, Ayşe G., **Taksitle Satış Sözleşmesi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s.89

farklılık bulunmaktadır. Finansal kiralama sözleşmesinin asıl amacı finansman sağlamaktır. Söz konusu malın elde edilmesi için yapılan harcamanın kiracı tarafından ödenmesi süresinde kiralanan malın mülkiyeti kiralayanda güvence olarak kalmaktadır. Ancak kira sözleşmesinde bu özellikler bulunmamaktadır. Bedel, kira sözleşmelerinde kiralananın kullanımı karşılığını oluşturur.⁵⁴ Kira sözleşmelerinde geçerliliğin şekil şartı getirilmemiştir. Kiracının kusuru hariç olmak üzere, kira konusu malda meydana gelecek her türlü hasar ve ziya kiralayana aittir.⁵⁵ Bu iki sözleşmenin taraf yükümlülükleri de farklıdır. Finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan sıfatını FFFK'ya göre, ancak katılım bankaları, kalkınma ve yatırım bankaları ile finansal kiralama şirketleri elde edebilir, herhangi bir kişi bu sözleşme türünde kiralayan olamayacaktır. Kira sözleşmesi için TBK tarafından böyle bir sınırlama getirilmemiş olup, sözleşmenin tarafını seçme özgürlüğü ilkesi uygulanacaktır.⁵⁶

D. Kullanım Ödücü Sözleşmesinden Farkı

Kullanım ödücü sözleşmesi ile finansal kiralama sözleşmesi arasında, kiralanan malı kullanıp, süre sonunda iade etme unsurları bakımından benzerlikler bulunmaktadır. Ancak kullanım ödücü sözleşmesi şekle tabi olmayan, ivazsız ve dolayısıyla eksik iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir.⁵⁷ Finansal kiralama sözleşmesi ise yazılı şekle tabi, ivazlı, sözleşmenin her iki tarafına da borç yükleyen bir sözleşme olmasıyla farklıdır. Kullanım ödücünün konusunda sınırlama söz konusu olmazken, finansal kiralama sözleşmesinde konu sınırsız olamayacaktır. Birçok kez bahsettiğimiz

⁵⁴ Kocağa, s.109

⁵⁵ Şişman - Şişman, s.148

⁵⁶ Gümü, s.174

⁵⁷ Aydoğdu - Kahveci, s.693-705; Ruhi, s.978; Topuz, s.216

gibi, finansal kiralama sözleşmesinde taraflar sözleşme sonunda malın satın alınmasını kararlaştırabilirken; kullanım öduncünde ödünç alan taraf bu hak verilmemiştir.

E.Tüketim Öduncü Sözleşmesinden Farkı

TBK m. 386, bir miktar para veya tüketilebilen bir şeyin ödünç veren tarafından ödünç alana devredildiği bir sözleşme olarak karz sözleşmelerinin tanımını yapmıştır. Dolayısıyla tüketim öduncü definansal kiralama gibi kredi sağlama amacıyla yapılmaktadır. Finansal kiralama sözleşmesinin konusu, kural olarak işletmenin işlerinin devamı için ihtiyaç duyduğu yatırım mallarıdır. Finansal kiralamaya konu malın maliki kiralayan olacak ve sözleşme sonunda kiracı teslim aldığı malı aynen kiralayana geri verecektir. Tüketim öduncü sözleşmesine baktığımızda ise, malın mülkiyeti ödünç alana geçip, sözleşme bitiminde aynı nitelik ve miktarda başka bir mal ödünç verene verilecektir.⁵⁸

VI. SÜRESİ

Mülga FKK m.7'de, finansal kiralama sözleşmesinin minimum 4 yıl süreyle feshedilemeyeceğine dair bir hüküm bulunmaktaydı. Sözleşmeye konu olan malın kiracıya teslim edilmesiyle başlayan bu 4 yıllık feshedilemezlik süresi asgari süre olup, bunun sözleşme ile arttırılmasında hukuken hiçbir engel bulunmamaktaydı.⁵⁹ Mülga kanunda öngörülen feshedilemezlik süresinin, malların ancak bu süre zarfında amorti edilebileceği düşüncesinden kaynaklandığı ve ekonomik yönden sözleşmenin zayıf

⁵⁸ Kayar, İsmail, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri**, 10.baskı, Ankara, Seçkin Hukuk, 2015, s.305-306

⁵⁹ Tahan - Oy - Ünal, s.63

konumundaki kiracıya uygun amortisman süresi sağlamaya yönelik koruyucu bir hüküm olduğu düşünülmektedir.⁶⁰

FFFK'nın 18.maddesinde yer alan sözleşmenin tanımı içerisinde ise, feshingerçekleştirilemeyeceği asgari süre unsuruna yer verilmemiştir.Yeni kanunda bu süreye yer verilmemesi, kanun koyucunun tercihini güçlü konumda olanfinansal kiralama şirketlerinden yana kullandığının kanıtı niteliğindedir.⁶¹

FFFK'ya göre, finansal kiralama sözleşmesinin süresinisözleşmeye konu malın türü, kullanma amacı ve yararlılık süresi göz önünde tutarak taraflar belirleyecektir. Ancak mülga Kanun'daki buhüküm yerine, FFFK'nın "tanımlar" başlıklı 3. maddesinin ç bendinde; sözleşme süresinin malın ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir bölümünü kapsaması kriter olarak belirlenmiştir.Aslında söz konusuhüküm de,sözleşmedeyine bir feshedilmeme süresinin olduğunun göstergesi olarak nitelendirilebilecektir.⁶²

Mülga kanunda yer alan sözleşmenin 4 yıl süre ile feshedilmeme şartı; yeni kanun ile ortadan kaldırılmış olsa da,FFFK'dasadece yük ve yolcu taşıyan hava yolu şirketlerinin yapacağı finansal kiralamalarda en az iki yıl süre sınırlaması getirilmiştir.Finansal kiralama sözleşmelerinin havacılık sektöründe uygulanmasını arttırma amacıyla, FFFK'nın 2. maddesinin beşinci fıkrası; finansal kiralama sözleşmesi sayılma koşullarının yer aldığı 3. maddenin 1. fıkrasının ç bendinde yer alan sınırlamaların hava taşıma araçlarının, motorlarının ve parçalarının konu olduğu finansal kiralama sözleşmelerine uygulanmayacağını düzenlemiştir. Bu maddenin

⁶⁰ Zevkliler - Gökyayla, s.438

⁶¹ Çetiner, Bilgehan, ‘‘6361

SayılıKanunileFinansalKiralamaSözleşmelerineİlişkinGetirilenYeniDüzenlemeler’’,

TürkiyeAdaletAkademisiDergisi, Nisan 2013, S.13, s.70

⁶² Kırmızıtaş, s.31-32; Ulga, s.94

uygulanabilmesi için, kiracı tarafın yolcu ve yük taşımaya yapan hava yolu şirketi olması, sözleşmeye konu malın hava aracı, motoru ve bunların aksam ve parçalarına ilişkin olması ve yurt dışından yapılacak kiralama yetkisine sahip kiralayanın taraf olması aranmıştır.⁶³ Her ne kadar Kanun'da en az 2 yıl süre sınırlaması konulmuş olsa da, uygulamada hava araçlarına ilişkin bu sözleşmelerin süresi genellikle hava aracının kullanım ömründen daha uzun süreler için yapılmakta ve sözleşme süresinin bitiminde kiracıya hava aracının piyasa fiyatının altında satın alma opsiyonu tanınmaktadır.

VII. ÇEŞİTLERİ

Finansal kiralama sözleşmesinin pek çok çeşidi mevcuttur. Bu türlerin hepsini tek tek ele alıp incelemek konunun bütünlüğüne uygun düşmeyeceği için, çalışma konumuz olan hava araçlarının finansal kiralamasıyla daha çok ilgili olan türler üzerinde durmakla yetineceğiz.

A.Faaliyet Kiralaması - Finansal Kiralama(Operating Leasing- Financial Leasing)

Sözleşmenin süresi ve amacına göre yapılan temel ayırım, ‘‘faaliyet kiralaması’’ ve ‘‘finansal kiralama’’dır.

Faaliyet kiralaması, finansal kiralama işlemlerine kıyasla riskinin daha az olması ve daha yüksek gelir getirmesi gibi nedenlerle dünya genelinde yaygın şekilde kullanılmaktadır. Mülga FKK döneminde faaliyet kiralamasının tanımına yer verilmediği gibi, sözleşme için asgari süre öngörüldüğünden bu kiralama türünün

⁶³ Erdoğan, Hasan F., ‘‘6361 Sayılı Kanun ile Bütünleyici Parça ve Eklentinin Finansal Kiralama Sözleşmesine Konu Olması’’, **Fatih Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Haziran 2014, C.2, S.2, s.57, (Bütünleyici Parça ve Eklenti)

yapılması mümkün değildi.⁶⁴FFFK m.3/b ile birlikte artık faaliyet kiralaması yapma imkanı getirilmişse de,m.2/3'e göre faaliyet kiralamasında,FFFK'nın finansal kiralama işlemleriyle ilgili hükümlerinin uygulanamayacağı kabul edilmiştir.

FFFK'da finansal kiralama dışında kalan her türlü kiralama olarak tanımlanan faaliyet kiralaması; kiracı ile kiralayan şirket arasında,işletmenin geçici ihtiyacını karşılamak amacıylaaz bir süre için yapılan, baştabelirli s relele uymak şartıyla feshedilebilen bir kiralamadır. Bu tür kiralamada sözleşmeye konu malın bakım ve onarımı, kiralama süresi sonunda ortaya çıkması muhtemel eskime veya yıpranmadan dolayı oluşabilecek her türlü ekonomikkiralayan şirkette kalmaktadır. Bu nedenle, kiralayanın sorumluluğundaki bakım ve onarım masrafları kira bedeline eklenerek veya bu masraflar için ayrı bir sözleşme yapılarak karşılanır.⁶⁵Kiracının ise,tek sorumluluğ  vardır; o da kira bedelini  demektir.Faaliyet kiralamasında, sözleşme konusu malın, ekonomik ömründen daha kısa bir süreyle kiralama yapıldığından, kira bedeli toplamı kiralananın maliyet bedelini tam olarak karşılayamamaktadır.Dolayısıyla malik olan kiralayan; malın eksik kalan maliyetini,ancak aynı malı tekrar kiralayarak ya dasatarak karşılayabilecektir.⁶⁶

Faaliyet kiralaması, kiracıyabelirli süreler içinde ihbar yapma şartıyla kirad nemi sona ermeden sözleşmeyi feshedebilme imkanıtanımlanmaktadır.Bu hakla

⁶⁴ Altop, Atilla, ** zellikle Taşınır Mallarına Yönelik Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi**, Ankara, Adalet Yayınları, 1990, s.53; Kocaağ , s.47

⁶⁵ Koç, s.9

⁶⁶ RodopluH. - Polat G. - Kılıç D., ‘‘Uçak Sahipliğ  Açısından Türk Havacılık Şirketleri  zerinde Bir Araştırma’’, **Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi**, 2019, C. 6, S.1, s.95-96; Şişman - Şişman, s.147

kiracıteknolojik açıdan eskimiş durumda olan sözleşme konusu malı kiralayana iade edebilmektedir.⁶⁷

Daha önce birçok kez değindiğimiz finansal kiralama, faaliyet kiralamalarına kıyasla çok daha kapsamlı bir alanda uygulama bulmaktadır. Bu kiralama türünde, kiralanan malın mülkiyeti kiralayan tarafta kalır, ekonomik bakımdan kullanımı kiracıya devredilmekte, kiracının da kira bedelini ödemekle yükümlü olduğu uzun süreli bir kiralama söz konusudur. Sözleşmenin sonunda malın tamamen amorti edilmesini sağlamak amacıyla, kiracının ödemekle yükümlü olduğu bedel toplamı; sözleşmeye konu malın kıymetine veya en azından büyük bir bölümüne eşit olmalıdır.⁶⁸

Finansal kiralama sözleşmelerinde süre, genel olarak malın ekonomik ömrünün büyük bölümünü veya tamamını kapsamaktadır. Kiralanan şeyin mülkiyeti kiralayanda olduğu için sözleşmede aksi belirtilmemişse; kiralanan malla ilgili bütün vergi, resim, harç gibi giderler kural olarak kiralayan tarafından ödenmesi gerekecektir. Bu yöntemde kiracı, kiralanan malın zilyetliğine sahip olmakla birlikte, mala ilişkin mülkiyet dışındaki bütün risk ve fayda kiracının sorumluluğundadır. Ayrıca malın teslimi anında kiracı, kiralanan şeyi gözden geçirme ve kontrolünü yapmakla yükümlü olup, bir problem çıkması durumunda bunu kiralayana bildirmelidir. Finansal kiralama sözleşmelerinde sözleşme devam ederken, kiralanan mal kiracının sorumlu olmadığı bir olay sonucu zarar görebileceği gibi, yok da olabilir. Kiracının bu gibi durumlarda sorumlu tutulabilmesi için; sözleşme konusu malın kiracıya FFFK m. 24/5 hükmü gereğince sözleşme hükümlerine uygun şekilde teslimi gerekmektedir.⁶⁹ Ancak malın

⁶⁷ Acun Mekengeç, s.64; Ergül - Dumanoğlu, s.21; Erol - Yıldırım - Toroslu, s.76; Kocaağa, s.46; Koç, s.8; Sözer, s.60

⁶⁸ Topuz, s.70-72; Zevkliler - Gökyayla, s.439

⁶⁹ Sert Sütçü, Selin, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Hasar (Borçlar Kanunu ve CISG ile Karşılaştırmalı Olarak)’’, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, 2017, S.2, s. s.126

tesliminden sonra meydana gelen her türlü hasar kiracının sorumluluğunda olacağından bakım, onarım ve hasarla ilgili kiralayana başvuramayacaktır.

Finansal kiralama sözleşmesine konu olan mal, satış sözleşmesi yapılarak temin edilecek ise; malın zilyetliği satıcı tarafından kiracıya devredilebilecektir. Bu gibi durumlarda satıcının hasardan sorumluluğu TBK m.208 uyarınca taşınırlarda zilyetliğin devri, taşınmazlarda ise tescil ile devredilecek olup; hasardan sorumluluk artık kiracıya geçmiş olacaktır. Finansal kiralama bedelini ödemede temerrüde düşen kiracı ise, TBK m.119 hükmüne göre mütemerrit borçlu olan kiracı sorumlu olacaktır.⁷⁰ Dolayısıyla finansal kiralama sözleşmesi henüz kurulmadan malın satış sözleşmesiyle temin edildiği durumlarda, hasarın kime ait olacağı konusunda özel bir hüküm bulunmamakla birlikte, FFFK'da yapılan atıf nedeniyle genel hükümler yani TBK hükümlerinin kıyasen uygulanması doğru olacaktır. İlgili hükümlere göre de, taşınırlarda zilyetliğin devredilmesiyle, taşınmazlarda ise tapuya tescil ile hasar kiracıya geçecektir. Kanımızca da, finansal kiralama sözleşmesi kurulmadan hasarın kiracıya yüklenmesi söz konusu olsaydı, hakkaniyet açısından hukuka aykırı sonuçlar ortaya çıkabilirdi. Kiracı kiralananı teslim almada temerrüde düştüğünde de, aynı şekilde TBK m.208 hükmü gereğince teslim gerçekleşmişçesine hasardan kiracı sorumlu olacaktır.

Finansal kiralama sözleşmelerinde sözleşmeye konu malın sigortalanmasının zorunlu olması nedeniyle, malda hasar veya zayi olması durumunda; FFFK m.24/5 gereğince kiracı sigorta miktarının karşılanmayan kısmından sorumlu olacaktır. FFFK'da tarafların bu düzenlemenin aksinin kararlaştırılabileceğine ilişkin açık bir ifadeye yer vermemekle birlikte, kamu yararı gözetilerek konulan emredici bir hüküm olmadığı, dolayısıyla da sözleşmenin güçlü tarafı olan kiralayan lehine düzenlenmiş hüküm kiracı lehine değiştirilebilecektir. FFK m.14'te, sigorta miktarını aşan kısımdan

⁷⁰ Kayar, s.174; Yavuz - Acar - Özen, s.794-795

sorumlu olan kiracının bu kısmı kira bedelleri ile ödemek durumunda olduğu öngörülmüştü, ancak FFFK ile kiracıya bu durumlarda serbesti tanınmıştır.⁷¹

Kiracının kiralanan malı özenle kullanma ve koruma borcu bulunmaktla birlikte, bu borca ilişkin masrafları karşılamaktan da sorumlu tutulmaktadır. Bu sorumlulukların kiracıya yüklenmesinde, sözleşme süresince malı her türlü faydayı sağlayacak şekilde kullanma yetkisinin ona devredilmesi rol oynamaktadır. Kaldı ki, malın onarımı ve korunması sözleşmenin her iki tarafının da lehine olan bir durumdur.

B.Sat ve Geri Kirala (SaleAndLeaseBack)

Mülga FKK döneminde sat ve geri kirala yönteminin kanun kapsamına girip girmediği konusunda tartışma söz konusu; FFFK madde 18’de yapılan *“Kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü bir kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı ... bir malın zilyetliğini, ... kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmasını öngören sözleşmedir.”* şeklindeki düzenleme bu tartışmayı sona erdirmiş olup, sat ve geri kirala sözleşmelerinin hukuki durumunu açıklığa kavuşturmuştur.⁷² Bu tür sözleşmelerde finansal kiralama şirketi malı 3. kişiden değil, bizzat kiracıdan satın almakta; sonrasında aynı malın zilyetliğini finansal kiralama sözleşmesi ile malı satın aldığı kişi olan kiracıya devretmektedir. Sat ve geri kiralama malın satıcısının aynı zamanda kiracı olması yönüyle finansal kiralamadan ayrılrsa da; bunun haricindeki durumlarda finansal kiralama sözleşmesine ilişkin hükümler onun için de geçerli

⁷¹ Sert Sütçü, s.130

⁷² Acun Mekengeç, s.66; Develioğlu, H. Murat, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmesinin Konusu ve Şekli ile İlgili Bazı Düşünceler’’, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Dr. Özer Seliçi’nin Anısına Armağan, Eylül-Ekim 2016, C.11, S.145-146, s.461; Kocağa, s.51; Reisoğlu, Seza, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları’’, **Bankacılar Dergisi**, 2004, S. 48, s. 51; Topuz, s.45; Yavuz - Acar - Özen, s.758

olacaktır.Türkiye’de çok sık rastlanmayan sat ve geri kirala; işletmelere daha fazla kar getiren alanlara yatırım yapma imkanı tanınması, kısa vadeli kaynakları uzun vadeye dönüştürmesi gibi nedenlerle gelişmiş ülkelerde oldukça tercih edilen bir yöntemdir.⁷³

Sat ve geri kirala yöntemi, çoğunlukla piyasada nakit sıkıntısı çeken bir işletmenin, finansmanını karşılamada kolaylık sağlamaya yönelik,maliki olduğu malı kiralama şirketine satması ve daha sonra yeni bir sözleşmeyleaynı malın kullanımına devam etmesidir.Böylelikle hem ihtiyacı olan nakde kavuşarak, ek finansman imkanı sağlar hem de malı kiracı sıfatıyla kullanım hakkını elde eder.⁷⁴Sat ve geri kirala yönteminde, malın satılmasıyla elde edilen nakit işletmelerin yeni yatırımlarına kaynak sağlamaktadır.Bu tür işlemle işletmenin sabit varlıkları azalsa da, dönen varlıklarında artış meydana gelmektedir.Aynı zamanda maliki olunan bir malı satıp, tekrar kiralamak kişiye maliyet avantajı sağlamaktadır.⁷⁵

Borçluların alacaklılarından mal kaçırma, kanuna karşı hile, hakkın kötüye kullanılması gibi durumlar nedeniyle sat ve geri kirala muvazaalı işlemlere oldukça açık olup, taraflar arasında muvazaanın söz konusu olduğu hallerde işlem kesin hükümsüz olacaktır.

C.Yurt İçi Finansal Kiralama - Uluslararası Finansal Kiralama(Domestic Leasing - Cross Border Leasing)

Ülkelerin gelişmesindeönemlibirrolüstenenfinansalkiralama,sırfülkesınırlarıiçi

⁷³ Ercan, Tayfun, **6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile Neler Değişti?**, Ankara, 1.baskı, Seçkin Yayıncılık, 2013, s.18

⁷⁴ Hacıköylü, Canatay, ‘‘Finansal Kiralama Kapsamında Yapılan ‘‘Sat ve Geri Kirala’’ İşleminin Hukuki Yönü ve Vergisel Avantajları’’,**Uluslararası Antalya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Haziran 2014, S.3, s.17

⁷⁵ Ercan, s.59; Hacıköylü, s.19; Şit - Şit, s.39; Topuz, s.81; Yapılanenidüzenlemelerlebirlikte, butürfinansalkiralamalarda; tapuharcından, damgavekurumlarvergisinden de muafiyetsağlanmıştır.

nde gerçekleştirilen bir işlem olarak dūřunūlmemelidir. Bazı malların üretim yerinin başkabi rlke olmasınayatale partisiyle birlikte yurt içinde sağlan kaynak temininin yetersiz kalmasıyla, günümüz koşullarında ihtiyaç duyulan malların edinme pektabisinirlarına şmaktadır.⁷⁶ Dolayısıylabu durum da, işletme faaliyetlerinin bir kısmının yurt dışında sağlan kaynaklar ile yrtlmesinesebep olmaktadır.

Sözleşmenin taraflarının hangi ülkede yerleşik olduklarına göre, yurtiçi ve uluslararası finansal kiralama olmak üzere ikili bir ayırım yapmak mümkündür. Yurt içi kiralama, sözleşmeye konu olan malın finansal kiralama şirketi ile kiracısının aynı ülkede olduğu kiralamalardır.

Yurt içi kiralamada; kiracı tarafından belirlenen mal, yurt dışından ithalat yoluyla veya yurt içinden kiralayanın mülkiyetine geçirmesi sonucu kiracıya kiralınmaktadır. İthalatlı finansal kiralamada sözleşme konusu mal, yerel finansal kiralama şirketi tarafından yurtdışındaki tedarikçiden ithal edilip, yurtiçindeki kiracıya kiralınması söz konusudur. İthalatsız finansal kiralamada ise, kiralayan sözleşmeye konu malın kendisinin ve kiracının bulunduğu aynı ülkeden temin etmektedir. Üretici firma ile finansal kiralama şirketi aynı ülkeden olup, kiracı farklı ülkeden ise buna da ‘‘export leasing’’ denmektedir.

Uluslararası kiralama ise, sözleşmenin taraflarının farklı ülkelerde yerleşik olduğu durumlarda bahse konu olacaktır. Yabancı finansal kiralama şirketi uluslararası finansal kiralama işlemleri yapmadan önce, yabancı ülkedeki kiracının kredi değerliliği ile söz konusu bulunduğu ülkenin siyasi ve ekonomik durumuyla ilgili araştırma yapıp, olumlu sonucun ortaya çıkması halinde yabancı kiracı ile kiralama sözleşmesini yapacaktır. Ayrıca bu şirketler risk almamak adına, kiracıdan yabancı para cinsinde

⁷⁶ İnal, s.183; Pamukçu - akmak, s.246

teminat mektubu isteyip, bunların yurt dışındaki muteber bir bankadan sağlanmasını da talep etmektedir.

Uluslararası kiralamada, kiralayan ile kiracının farklıülkelerde bulunmasından kaynaklı ortaya çıkması muhtemel uyuşmazlıklarda hangi ülke hukukunun uygulanacağı sorunu da bu konuda önem arz eden hususlardan birisidir.Taraflar sözleşmede; kiralayanın ve kiracının ülkesi dışında başka bir ülke hukukunda sözleşmeye uygulanması konusunda anlaşma sağlayabilecektir. Dolayısıyla çıkabilecek uyuşmazlıklarda uygulanacak ülke hukukunu, yazılı anlaşmada kararlaştırmakdaha uygun olacaktır. ⁷⁷ MÖHUK m.2’de, uluslararası finansal kiralama işlemlerinde uygulanacak hukuka ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. ⁷⁸ Bu hüküm gereği, uluslararası finansal kiralama sözleşmesinin taraflarından birinin Türkiye’deki bir işletme olduğu takdirde,uyuşmalıkların çözümünde MÖHUK hükümlerine göre süreç ilerletilebilecektir.

Uluslararası finansal kiralama, ihracat ve ithalat leasingi olarak da ifade edilmektedir. Yurtiçinde yerleşik gerçek veya tüzel kişi kiracı, yurtdışında yerleşik finansal kiralamaşirketleri ile bir sözleşme yaparak, yurtdışından yurtiçine yapılan finansal kiralama işlemleri yapabilmektedir. Bu tür işlemlerde, birbirine yabancı olan iki taraf arasındakomisyon karşılığında veya ücretsiz aracılık yapıldığına da rastlanmaktadır.⁷⁹

⁷⁷ Altop, s.78; Kocaağa, s.56;Yünlü, s.1064

⁷⁸ Pamukçu - Çakmak, s.251; ‘‘Yabancı hukukun uygulanması’’ başlıklı MÖHUK m. 2 şöyledir: ‘‘...(2) *Yabancı hukukun olaya ilişkin hükümlerinin tüm araştırmalara rağmen tespit edilememesi halinde, Türk hukuku uygulanır...*’’ Bu hüküm dolayısıyla sözleşmeye hangi ülke hukukunun uygulanacağını tespitinin mümkün olmadığı durumlarda Türk hukuku uygulanabilecektir.

⁷⁹ Şit - Şit, s.38;Alttop, s.78

Uluslararası kiralama, işletmelerin ihtiyaç duyduğu büyük yatırımları gerektiren özellikle uçak ve gemi gibi ulaşım araçlarını bir bakıma taksitli ithalat yoluyla elde etme olanağı sağlamasından dolayı, özellikle gelişmekte olan ülke yatırımcılarının sıklıkla başvurduğu yöntemlerden birisidir. Kiracının; uluslararası kiralama yoluyla teknolojisini hızla değişime uğrayan bir mal olan hava aracını, sözleşme süresi sonunda malik olan yurt dışındaki finansal kiralama şirketine geri vererek, daha teknolojik olan üst modelini tekrardan aynı yöntemle kiralaması pekala mümkündür. Böylece, kiracı kısıtlı kaynağıyla sürekli yenilemesi zor olabilecek yüksek teknolojiye sahip hava aracını, sözleşme süresi boyunca her türlü yararı sağlayacak şekilde kullanma olanağına sahip olmaktadır.

Hava araçlarının yüksek maliyeti de göz önünde bulundurulduğunda, Türkiye'deki finansal kiralama şirketlerinin bu yükü kaldıramayacak seviyede olmasından dolayı, hava yolu işletmeleri çoğunlukla yabancı finansal kiralama şirketleri ile çalışmaktadır. Dolayısıyla uygulamada da hava araçlarının temin edilmesinde en sık görülen hava yolu şirketlerinin yurt dışından hava araçlarını finansal kiralamasıdır.

FFFK; yurtdışından yapılan finansal kiralama sözleşmelerinin tescilini Birlik'inyapacağını, ayrıca bu tür kiralamaların usul ve esasının da Kurul'un görüşü alınarak yine Birlik tarafından belirleneceğini düzenlemiştir. Hava aracı, gemi, yüksek teknoloji kapsamında olan mallara ait uluslararası finansal kiralama sözleşmelerinde kira bedelinin ancak belirli bir miktar üstü olduğu durumlarda tescil edilebileceği çıkarılan genelge ile hüküm altına alınmıştır.⁸⁰ Uluslararası finansal kiralama işlemi

⁸⁰ “Türkiye Dışında Yerleşik Kişilerin Türkiye’de Yerleşik Kişilere Yapacakları Finansal Kiralama İşlemlerine ait Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Tesciline İlişkin Genelge”’ye göre; ilgili kuruluşlardan görüş alınarak tespit edilen ve ortalama yıllık kira bedeli toplamının 100.000 ABD Dolarından fazla olduğu durumlarda, bu sözleşmelerin tescili mümkün olacaktır. Bu genelge, 31 Temmuz 2013 tarihinde yürürlüğe girmiş olup, hükümleri BDDK tarafından yürütülmektedir.

tescil edilirken bazı aşamaların gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Kiralayan ve kiracı noter huzurunda 3 adet İngilizce-3 adet Türkçe anlaşma imzalayacaktır. Yurtiçinde yapılan finansal kiralama sözleşmelerinin yazılı olarak yapılması yeterli olduğu halde; 31.07.2013 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren bu Genelge'deyurtdışından yapılan finansal kiralama sözleşmelerinin tescil edilebilmesi için ‘noterde düzenleme veya onaylama şeklinde akdedilmiş finansal kiralama sözleşmesi ve noter tasdikli tercümesi’ şart olarak belirtilmiş olduğundan, sözleşmenin geçerlilik şeklinin farklı olduğu ve yazılı yapıldığı takdirde geçersiz olacağı aşıkardır. Kiralayan, hangi ülkede bulunuyor ise o ülkenin avukatlık bürosundan alınan ‘finansal kiralama yapabileceğine ilişkin hukuki mütalaa’ ve yetkililerin yetkilerini gösteren apostilli belgeleri (imza sirküleri, yönetim kurulu kararı vs.) sunacaktır. Proforma-fatura, sigorta yapılıp yapılmadığı, kiracının işletme ruhsatı-işletme şartları ve imza sirküleri, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nden gelen teknik uygunluk belgesive ‘billof sale’ yani satış senedibelgeleri Birlik tarafından incelendikten sonra, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'ne ve hava aracının geçici ithalatının yapılacağı gümrük müdürlüklerine aracın tescil edildiğini bildiren yazılar Birlik tarafından yazılacaktır. Genelge ayrıca yurtdışından yapılacak finansal kiralama sözleşmelerine yabancı hukukunuygulanması durumunda bile bu sözleşmeninFFFK'nın emredici hükümlerine aykırı düzenlenmemesi gerektiğini, aksi halde tesciledilemeyeceğindüzenlemiştir.⁸¹

Yurtiçinden yurtdışına yapılan finansal kiralama ise, yurtdışında yerleşik kiracıların yurtiçinde bulunan finansal kiralama şirketleriyle sözleşme yaparak onlardan mal kiralamasıdır. Uluslararası kiralama işleminde kira konusu mal, başka bir ülkeye gönderilerek, kendi gümrük sınırlarını aşsa da, finansal kiralama şirketimalik sıfatını korur. Yurt dışından yapılan finansal kiralama işlemleri; tarafların bulunduğu her iki

⁸¹ AcunMekengeç, s.62-63

ülkenin vergi avantajlarından faydalanma, teşvik ve devlet yardımı gibi nedenlerle yurt içi kiralamalarına göre daha çok tercih edilen bir yöntemdir.

Türkiye’de finansal kiralama uygulamasına olan talebi arttırmak adına, her türlü vergi, resim ve harç konusunda yatırımcılara kolaylık tanınmıştır. Kaldı ki, finansal kiralamanın tercih edilme sebeplerinden en önemlisi de, bu sözleşmelere uygulanan vergi, resim ve harcın indirimli olmasıdır. Bu muafiyet sadece finansal kiralama sözleşmesini değil, bu sözleşmenin yapılma aşamasında gerekli olan rehin, ipotek, teminat, noter işlemlerini de kapsamaktadır.

Devlet tarafından finansal kiralamaya ilişkin her yatırımın destek göreceği gibi bir düşünce yanlış olacaktır. 2012-3305 sayılı ‘‘Yatırımlarda Devlet Yardımları Hakkında Karar’’ın 5. maddesi; finansal kiralama yoluyla temin edilecek makine ve teçhizatın toplam bedelinin minimum 200.000 TL olması şartıyla yapılacak yatırımların desteklenebileceğini hüküm altına almıştır.

Sözleşmenin her iki tarafının Türkiye’de yerleşik olduğu finansal kiralama sözleşmeleri FFFK’ya uygun biçimde imzalanacaktır. Kiracının, satıcı kurumdan hava aracı modelini seçmesinin ardından, Türkiye’de faaliyette bulunan finansal kiralama şirketi aracılığıyla yurt dışındaki satıcıdan hava aracı satın alınacaktır. Finansal kiralama şirketi kiralamaya konu malı ithal ettiğinde, KDV oranı malın niteliğine göre belirlenecektir. Yurt içinde FFFK kapsamında faaliyet gösteren finansal kiralama şirketleri, yurt içindeki hava yolu işletmelerine kiralamak üzere hava aracı ithal ederse KDV Kanunu’nun 13/a’da yer alan şartları sağladığı takdirde bu vergi istisnasından yararlanabilecektir. Fakat Türkiye’de yerleşik olan bu şirketlerin, hava aracını yurt içine finansal kiraladığı durumlarda KDV ödemekle yükümlü olacağı belirtilmiştir. Yani Türkiye’de faaliyet gösteren hava yolu işletmeleri, yine Türkiye’deki bir finansal kiralama şirketinden finansal kiralama yoluyla hava aracı temin ettiği takdirde, sözleşmede yer alan kira bedelleri üzerinden %1 oranında KDV ödeyecektir. Yurt

dışındaki finansal kiralama şirketinden hava aracının temin edilmesi durumunda ise, kiracı %1 oranında KDV'ye tabi olup, bu durumun KDV beyannamesinde gösterilmesiyle birlikte indirim sağlanacaktır. Böylelikle bu kiralamalar ek bir KDV yükü oluşturmayacaktır. Buna göre, KDV ödemeyecek olan hava yolu işletmelerinin, yurt dışında bulunan finansal kiralama şirketlerinden hava araçlarını kiralaması KDV açısından daha avantajlı olacaktır.⁸²

FFFK'na göre, finansal kiralama yoluyla hava aracı ithalinde tam ve kısmi muafiyet kapsamında geçici olarak ithal edilen eşya için, Gümrük Kanunu'ndaki hükümler doğrultusunda ileride doğması muhtemel vergi için teminata bağlanması gerekecektir. Yurt dışında yerleşik finansal kiralama şirketinin mülkiyetinde olan malın konu olduğu finansal kiralamada söz konusu mal, geçici muafiyet rejimi esasları uygulanması suretiyle ülkeye getirilir ve sözleşmeyle belirlenen döviz cinsinden kira bedeli yurt dışına transfer edilir. Sözleşme süresi sonunda sözleşme konusu mal alınmaz ve kesin ithalat gerçekleşmezse, bu mal yurt dışına geri gönderilecek olup, alınan teminat da iade edilecektir.

Finansal kiralama kapsamında geçici ithalatı yapılan hava araçları 13/a maddesinde belirtilen istisna şartlarını taşıyor ise, KDV ödenmeden ve teminat verilmeden işleme yaptırılabilir. Geçici ithalat rejimi şartlarını sağlayarak, finansal kiralamayla yurda getirilen hava aracı kayıt ve tescil edilebilecektir.⁸³ Teşvik belgesine dayalı yatırımlarda, yurt içinde kullanılabilen teşvik tedbirlerini ortadan kaldırırsa da;

⁸² Uzunçelebi, A. Kaan, “Uçak Kiralama Yöntemlerinin Katma Değer Vergisi Mevzuatı Açısından Değerlendirilmesi”, www.vergidegundem.com (Erişim Tarihi: 25.06.2019)

⁸³ TSHK'nun 55. maddesi, ilgili kanuna uygun şekilde yurda getirilen bir sivil hava aracının Türkiye Cumhuriyeti'ne, kamu tüzelkişiliklerine, Türk vatandaşlarına veya bu Kanunun 49. maddesinde yazılı niteliklere sahip tüzelkişiliklere en az altı ay süre ile yalnız bunlar adına işletilmek üzere bırakılması halinde, sicile geçici olarak tescil edilebileceğini düzenlemiştir.

malın maliki olan yurt dışındaki finansal kiralama şirketi, bulunduğu ülkenin teşviklerinden yararlandığı takdirde sağladığı bazı avantajları kiracının kira bedeline de yansıtabilecektir. Ancak teşvik edilmeyen yatırımların, uluslararası finansal kiralama sırasında gümrük vergileri gibi önemli avantajları söz konusudur.⁸⁴ FFK'nın 36. maddesi de; Gümrük Kanunu'na atıfta bulunarak, gümrük işlemleri sırasında yatırımcılara kolaylık sağlamış ve finansal kiralama sözleşmesinin tercih edilmesinde rol oynamıştır.⁸⁵ Bir ayrıcalık da ÖTV 1 Seri No.lu Genel Tebliği ile tanınan; SHGM tarafından tescili zorunlu kılınan hava araçlarının yurt dışından ithali durumunda ÖTV'den muaf tutulmadır.⁸⁶

D.Alt Finansal Kiralama(Sublease)

Alt kiralama, bir finansal kiralama sözleşmesinde kiracı olan tarafın kiralanan malı, bu sefer kiralayan sıfatını kendisi alarak aynı koşullarla başka bir alt kiracıya kiralamasıdır.

Mülga FKK m.15'te finansal kiralamaya konu malın zilyetliğinin devredilemeyeceği düzenlendiğinden alt finansal kiralamanın uygulaması bulunmamaktaydı. FFK'nın 26. maddesiyle, artık alt finansal kiralama yönteminin uygulanabilmesi mümkün hale gelmiştir. Ancak kiracı, kiralayandan alacağı yazılı izinden sonra kiracılık sıfatının devrini gerçekleştirebilecektir. Yapılan bu devirden sonra kiracı değişikliği kanunun ilgili maddesine göre tescil edilecek veya şerh olunacaktır.

⁸⁴ Diederiks-Verschoor, s.380

⁸⁵ Pamukçu - Çakmak, s.251-253

⁸⁶ Aykar, Özkan, **Yeni ÖTV El Kitabı**, 2.baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s.52

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRKİYE'DE HAVA ARAÇLARININ FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİ,UNSURLARI, TARAFLARI, ŞEKLİ, ŞERHİ VE TESCİLİ, SONA ERMESİ

I. GENEL OLARAK

Günümüz dünyasında en hızlı büyüme gösteren ulaşım türü hava yoludur. İç ve dış rekabetin etkisiyle yolcu taşıma sayısının ve kargo hacminin artması, hava yolu işletmelerinin yurt dışı seferlerini çeşitlendirerek arttırması, yeni havaalanlarının açılması, low-cost hava yollarının kurulması gibi sebepler ile hava ulaşımı herkesin yararlanabileceği ulaşım yolu haline gelmiştir. Dolayısıyla, Türkiye de dahil olmak üzere birçok ülkede, hava yolu işletmelerinin sayısında ve filosundagünden güne artış görülmektedir.⁸⁷ Şirketlerin mevcut koltuk kapasitelerinde ve uçuş sayısında istenilen doluluk oranına erişmesiyle, yeni hava araçlarına ihtiyaç duymaktadır. Hava yolu şirketleri de sektördeki bu gelişime bağlı olarak filolarını genişletebilmeyi ve teknolojinin hızlı değişimine ayak uydurabilmeyi amaçlamışlardır.⁸⁸ Bu durum özellikle hızla gelişmekte olan ülkelerde, Uzakdoğu Asya ve Ortadoğu ülkelerinde ciddi bir hava aracı ihtiyacı doğmaktadır. Kaldı ki, dünyadaki en büyük yolcu uçağı üreticileri olan Boeing ve Airbus⁸⁹; piyasada var olan talebide göz önünde bulundurarak, önümüzdeki

⁸⁷ Kurt, Ekrem, “Sivil Hava Aracı Mülkiyetinin Kazanılması, Devri ve Sona Ermesi”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2017, C.XXI, S.2, s.50

⁸⁸ Diederiks-Verschoor, s.378; Johnston, David I., “Aircraft Leasing”, s.33, www.heinonline.org (Erişim Tarihi: 18.07.2019)

⁸⁹ Dünyanın en büyük hava aracı imalatçısı olan bu iki şirket, uluslararası alanda neredeyse tek el konumundadır. The Boeing Co., 1916 yılında kurulan ABD merkezli bir şirkettir. 1970 yılında kurulan Airbus S.A.S. ise; Fransız-Alman ortaklığı olarak kurulmuş olup, sonraki yıllarda Fransa, İspanya, Almanya ve Birleşik Krallık ülkelerinden dört ayrı firmanın konsorsiyumu haline almıştır.

yıllardahava aracı sayısındaki artışın çok daha ciddi bir seviyede olacağı öngörüsünde bulunmaktadır.

Hava yolu işletmeleri ihtiyaç duyduğu hava araçlarını; satın alma, adi kiralama ve finansal kiralama olmak üzere 3 değişik yoldan temin edebilecektir. Hava araçlarının maliyeti dikkate alındığında, peşin para ile satın alma fazla sermaye gerektirdiğinden işletmelerin sıklıkla başvurduğu bir yöntem değildir. Rekabetin fazla olmasından dolayı, hava yolu işletmelerinin finans departmanları; bu pazardan pay alabilmeleri için işletme ihtiyaçlarını karşılayacak kaynakların en uygun nasıl elde edileceğine, yapılan yatırımlarla bu kaynağın nasıl arttırılacağına ve maliyetlerin nasıl azaltılacağına ilişkin finansal stratejiler üzerinde yoğunlaşmışlardır.⁹⁰ Bu arayış sonucunda, ihtiyaç duyulan hava aracının elde edilmesinin en uygun yolunun, bir banka kredi sözleşmesi veya finansal kiralama sözleşmesi olduğu ortaya çıkmıştır.⁹¹

Hava aracının finansal kiralamasının birçok avantaj ve dezavantajı bulunmasına rağmen, finansal kiralamayı satın almaya tercih etmelerinin en önemli nedenlerinin başında, değişik uçaklarla yeni rota oluşturacak filo esnekliği ve hızlı bir şekilde yolcu kapasitesini arttırma veya azaltma esnekliği sağlaması gelmektedir.⁹² Bu yöntemle birlikte birçok hava yolu işletmesi yeterli özkaynağı bulunmasa da, finansal kiralama ile çok sayıda hava aracı kullanımına sahip olabilmektedir.⁹³ Hava yolu işletmelerine

⁹⁰ Öncü - Çömlekçi - Coşkun, s.28; Sirmen, K. S. - Erson Asar, B., ‘‘Şikago Konvansiyonu’nun 82 BIS Maddesinin Uluslararası ve Türk Havacılık Hukukuna Etkileri’’, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2017, C. 8, S.1, s.287

⁹¹ Kurt, s.60, Öncü - Çömlekçi - Coşkun, s.43

⁹² Vasigh, B. - Taleghani, R. - Jenkins D., **Aircraft Finance: Strategies for Managing Capital Costs in a Turbulent Industry**, Florida, J. Ross Publishing, 2012, s .280

⁹³ Abeyratne, Ruwantissa, ‘‘Negligent Entrustment of Leased Aircraft and Crew: Some Legal Issues’’, s.35, www.heinonline.org (Erişim Tarihi:18.07.2019)

finansal esneklik sağlama, hava aracı siparişi verildiğinde önemli miktarda ön ödeme yapılmasından kurtarma, hava aracının maliki olmadan birden çok hava aracı zilyetliğiyle hava yolu işletmelerine havacılık piyasasındaki şartlara daha iyi adapte olmayı sağlama ve yeni teknolojiyle birlikte uzun bir süreç olan hava aracı temin süresini azaltması gibi birçok sebepten dolayı hava yolları hava aracı temininde finansal kiralama yolunu tercih etmektedir.⁹⁴ Tabii ki, hava yolu işletmeleri de her bir finansal kiralama sözleşmesinde öncelikli olarak hava aracını korumak ve havacılık emniyeti ve uçuş güvenliğine dair tüm yasal düzenlemelere uymak ile sorumludur.⁹⁵

Doğrudan araştırma konumuz olan finansal kiralama sözleşmelerine konu olan hava araçlarına ilişkin uluslararası ve ulusal mevzuat bulunmaktadır. Bunlardan ilki; 16 Kasım 2001’de, Güney Afrika’nın Cape Town şehrinde 29 ülke tarafından imzalanan ve 1 Nisan 2004 tarihinde yürürlüğe giren uzun adı “Taşınır Donanım Üzerindeki Uluslararası Teminatlar Hakkında Sözleşme” olan Cape Town Konvansiyonu’dur. Diğer bütün uluslararası antlaşmalardan farklı olarak, ilgili protokollerle birlikte bir bütün olarak düzenlenen Cape Town Konvansiyonu, bu protokollerden biri olmadan herhangi bir anlam ifade etmemektedir.⁹⁶ Konvansiyon’a ilişkin üç protokol mevcuttur. Bunlardan biri de Türkiye’nin de taraf olduğu “Hava Aracı Protokolü” olarak adlandırılan “Hava Aracı Donanımına Özgü Konulara Dair Protokol”dür. Cape Town Konvansiyonu ve Hava Aracı Protokolü; UNIDROIT, ICAO ve IATA’nın birlikte çalışması sonucu oluşturulmuştur. Hava aracının finansmanını konu edinmesi dolayısıyla hava yolu taşımacılığını doğrudan etkileyen Konvansiyon, çalışmamıza da konu olan en önemli

⁹⁴ Aircraft Leasing, February 2017, <https://www.dbs.com>; Johnston, David I., “Aircraft Leasing”, www.heinonline.org, s. 35; Rodoplu - Polat - Kılıç, s.98-101

⁹⁵ Aircraft Leasing, February 2017, <https://www.dbs.com>

⁹⁶ Ülgen, H. - Aydoğan, F., “Genel Hatlarıyla Cape Town Konvansiyonu ve Hava Aracı Protokolü”, **Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s.714

kaynaklardan biridir. Konvansiyon ve Protokol birbirini tamamlayan iki hukuki belge olup, tek belge ve bir bütün olarak kabul edilmekte, ancak iki belge arasında bir uyumsuzluk söz konusu olduğunda protokol hükümlerinin geçerli olacağı düzenlenmektedir.

Finansman, teminat ve faiz yönünden gelişmekte olan ülke hava yollarına fayda sağlayan Konvansiyon ile birlikte küresel pazara daha kolay bir şekilde giriş yapılabilmektedir. Konvansiyon ile FFFK arasında kiralayana tanınan imkanlar konusunda farklılıklar bulunmakla beraber, genellikle paralel düzenlemeler mevcuttur. Konvansiyon ve Protokolün uygulanacağı bir sözleşmeye yurt dışından yapılan belli niteliklere sahip hava aracının ve gövdesinin konu edilmesi gerekmektedir. Ayrıca bir sözleşmenin bu Konvansiyon hükümlerinin uygulanabilmesinde önemli olan sözleşmenin tamamlandığı sırada kiracının Konvansiyona taraf olan ülkede ikamet etmesidir.⁹⁷ Dolayısıyla her finansal kiralama sözleşmesine Konvansiyon hükümleri uygulanamayacaktır. Konvansiyon kapsamına giren hava aracı ve parçaları uluslararası sicile kaydedilecek olup, kapsam dışındaki hava araçları ise TSHK'ye göre tescil edilecektir. Konvansiyon ve Protokol'de yer alan bazı hükümlerin uygulanıp uygulanmaması hususunda, taraf devletlere deklarasyonda bulunarak karar verme imkanı tanınmıştır. Dolayısıyla taraf ülkeler söz konusu hükümleri dışarıda bırakılabilecektir.

Hava yolu işletmelerinin maliyetlerinin düşmesiyle birlikte; havacılık sektöründe faaliyet gösteren şirket sayısında artış, bilet fiyatlarında düşüş, uçuş hatlarının sayısında çoğalma gibi ekonomik etkiler görülür. Konvansiyon ve Protokol'ün temel amaçlarından biri, işletmelerin finansman riskini azaltarak maliyetlerinin de en aza düşürülmesidir. En başta söylediğimiz gibi, finansal kiralama sözleşmelerinde kirala-

⁹⁷ Erdoğan, Hava Aracı, s.173

tarafın alacaklarına karşılık en önemli teminat hava araçlarının kendisidir. Bu araçların taşınır olması, sürekli ülkeler arası uçuş gerçekleştirmesi gibi niteliklerinden ötürü; muhafaza ve rehin işlemleri diğer eşyalarda olduğu gibi kolay olmamaktadır. Konvansiyon ve Protokol sayesinde taraf olan devletlerde uluslararası finansman işlemlerini ve hava araçlarının uluslararası kiralanmasını kolaylaştırma amacıyla ortak uygulanacak bir sistem geliştirilerek, alacaklının hakları korunmak istenmiştir. Ayrıca OECD çatısı altındaki kredi veren kuruluşlar tarafından tanınan indirim imkanıyla Konvansiyon'a taraf olan ve belirli beyanlarda bulunan ülkelere düşük faiz uygulanmaktadır. Türkiye de gerekli beyanlarda bulunarak indirimden yararlanan ülkeler arasında yer almaktadır.⁹⁸

Finansal kiralama, çeşitli vergi avantajları sağlaması dolayısıyla da hava aracı finansmanı için en çok tercih edilen finansman türüdür. İlk başlarda mülga FKK, sonrasında Cape Town Konvansiyonu'na Türkiye'nin taraf olması ve 2012 yılında Konvansiyon'la uyumlu hale gelen yeni 6361 sayılı FFFK ile birlikte hava aracının finansal kiralanması bakımından gerekli yasal mevzuat Türkiye açısından oluşturulmuştur. Her ne kadar Türkiye, başta Cape Town Konvansiyonu olmak üzere birçok konvansiyona ve sözleşmeye taraf olup, bu finansman yöntemi için güvenilir ülke haline gelmişse de, toplam finansal kiralama işlem hacmi ve finansal kiralama yoluyla edinilen hava araçlarının payına baktığımızda, istenilen düzeyin ve dünyadaki oranın çok gerisinde olduğu açıktır.⁹⁹ Ancak özellikle son yıllarda, hava araçlarının temin edilmesinde dünyada ve Türkiye'de oldukça yaygın bir şekilde kullanılmaya başlanan finansal kiralama yönteminin; gelecek yıllarda daha çok artacağı düşüncesi hakimdir.

⁹⁸ Ülgen, s.716-722

⁹⁹ Uzunçelebi, www.vergidegundem.com

II. UNSURLARI

Finansal kiralamanın FFFK'daki tanımını incelerken de bahsettiğimiz gibi, genellikle kiracı önce sözleşmeye konu olmasını istediği hava aracının üreticisi/tedarikçisi ile irtibata geçerek malı seçip, kiralayanın temsilcisi olarak siparişi verecektir. Bu aşamada kiralayan taraf, kiracının seçimine karışamayacaktır. Hava aracı, parça ve motoru açısından bu sözleşme değerlendirildiğinde, finansal kiralama şirketleri hava aracı üreten firmaların en büyük alıcısıdır. Sipariş edilen hava aracının tüm bedelini de tedarikçiye finansal kiralama şirketi öder. Kiracı taraf ise, sözleşmede kararlaştırılan bedeli kendi ödeme planına göre finansal kiralama şirketine uzun vadede öder. Finansal kiralama sözleşmesinin süresi, genellikle hava aracının kullanım ömründen daha uzundur ve bu sözleşme süresi sonunda kiracıya hava aracını normal piyasa değerinin altında satın alma opsiyonu tanınabilecektir.¹⁰⁰

Genel itibariyle bahsettiğimiz gibi finansal kiralama sözleşmeleri için, sözleşmede bulunması gereken zorunlu unsurlar vardır. Bu unsurlar; taraflardan birinin kiralayan şirketi olması, taraflar arasında anlaşma sağlanması, sözleşmeye konu olacak mal ve kira bedelidir.

A.Sözleşme Konusu Mal

Kiralayan sözleşmeye konu malın mülkiyetini satış sözleşmesiyle elde edebileceği gibi, mülkiyeti devir amacı güden bağış, trampa, eser gibi diğer sözleşmelerle de edinmesi mümkündür. Katılmamakla birlikte, Cevdet Yavuz'a göre; finansal kiralama sözleşmesinde kiralayanın malın maliki olması gerekmediği, malın

¹⁰⁰Rodoplu - Polat - Kılıç, s.97

üzerinde sadece intifa hakkına veya finansal kiralama konusu yapmaya elverişli bir kişisel hakka sahip olması yeterli olduğu kanaatindedir.¹⁰¹

6361 sayılı Kanunun "sözleşmenin konusu" başlıklı 19. maddesine göre; *“Sözleşmeye taşınır ve taşınmaz mallar konu olabilir. Bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshaları hariç olmak üzere patent gibi fikrî ve sınai haklar bu sözleşmeye konu olamaz. Bütünleyici parça veya eklenti niteliklerine bakılmaksızın asli niteliğini koruyan her mal tek başına finansal kiralama sözleşmesinin konusu olabilir.”* Dolayısıyla kanunun yasak tuttuğu şeyler haricinde, her türlü mal finansal kiralama sözleşmesine konu olabilecektir. Hüküm dışında yer alan malların konu olduğu sözleşme, finansal kiralama sözleşmesi olarak hukuken sonuç doğurmayacak ve FFFK madde 44/1-j’ye göre BDDK tarafından idari para cezası uygulanacaktır.

FKK ve FFFK finansal kiralama sözleşmelerine konu olacak mallar yönünden tüketim malları ve yatırım malları hususunda herhangi bir ayrıma gitmemiştir. Özel amaca tahsis edilen ve bu özel amaca dönük olarak kullanılan mallar tüketim malları; bunların dışında kalan ve mesleki kullanıma dönük kullanılan mallar ise, yatırım mallarıdır. Mülga FKK m.5’e göre genişletici bir düzenleme getiren FFFK m.19, finansalkiralama sözleşmesinin konusu olarak sadece mal kavramından söz etmekte, bunun haricinde herhangi bir şeyin finansal kiralama konusunu oluşturamayacağını düzenlemektedir. Doktrinde de bu konu hakkında görüş birliği mevcut değildir. Bazı yazarlar FFFK’nın FKK m.5’i genişletme iradesi olduğunu, buna rağmen böyle bir ayırım yapmamasını göz önünde tutarak tüketim mallarının da finansal kiralamaya konu olabileceği görüşündedir.¹⁰² Yurt dışında da, finansal kiralama sözleşmesinin konusunun yatırım malı olmak zorunda olmadığı yönünde görüş

¹⁰¹Yavuz - Acar - Özen, s.799

¹⁰²Atamer, s.50; İnal, s.186; Topuz, s.137

mevcuttur.¹⁰³Diğer bir görüş, finansal kiralamaya konu olabilecek malların işletmelerin üretim faaliyetinde rol oynaması gerektiğini ve taşınır taşınmaz mal fark etmeksizin, sadece yatırım mallarının sözleşmenin konusunu oluşturacağı görüşündedir.¹⁰⁴Dolayısıyla kural olarak mal, kişilerin mesleki kimliğinin dışında, özel kullanıma tahsis edilirse TKHK hükümlerine, mesleki kimliği dolayısıyla bir işe tahsis söz konusu ise FFFK hükümleri uygulanacaktır görüşü mevcuttur.¹⁰⁵Kaldı ki, FKK ve FFFK'nın düzenleniş amacı, finansal kiralamanın temel prensiplerinden biri olan “kendi kendini finanse etme (pay as youearn) ”; özel amaca tahsis edilen ve bu amaç doğrultusunda kullanılan tüketim mallarında uygulanamayacağı da göz önünde bulundurulduğunda, yatırım mallarının finansal kiralama sözleşmelerine daha uygun olduğu görüşündeyiz.

Kanunda malların finansal kiralama sözleşmesine konu olabileceği düzenlendiğinden,konunun işgücü olduğu personel kiralamasına FFFK hükümleri uygulanamayacaktır. ¹⁰⁶ Doktrinde finansal kiralamaya konu olabilecek taşınır ve taşınmaz malların 1 yılı aşkın kullanabilmeleri, sözleşme bitimindetemel niteliklerininbozulmaması gibiözelliklere sahip olması gerektiği ifade

¹⁰³ Develioğlu, s.467-469

¹⁰⁴Akipek, Ş. - Küçükgüngör, E.,**Sözleşmeler Rehberi**, 2. baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2002, s.344; Kocağa, s.66; Koç, s.54;Köteli, M. Argun,**Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing Sözleşmeleri)**, İstanbul, Kazancı Kitap, 1991, s.96; Zevkliler - Gökyayla, s.435-436

¹⁰⁵ İnal, s.188; Kuntalp, Erden, “Finansal Kiralama Kanunu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Tüketim ve Yatırım Malı Ayrımı”, **Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan**, 1998, s.288

¹⁰⁶ Erol - Yıldırım - Toroslu, s.119; Kocağa, s.68-69, Nazlıoğlu, Gültekin, **Finansal Kiralama Kanunu**, Ankara, 2.baskı, 1998, s.17, Topuz, s.130-137

edilmektedir.¹⁰⁷ Zira, finansal kiralama konusu malın sözleşme süresinin dolmasından sonra ya da sözleşmenin feshedilmesi halinde yeniden değerlendirmeye elverişli olması gerekmektedir. Aynı malın birkaç defa kiralanabileceği düşünüldüğünde, kanun koyucu tarafından yeni veya kullanılmış olması gibibir ayrıma gidilmediği görülmektedir. Ancak yatırım indiriminden yararlanmak isteyenler için, sözleşme konusu malın yeni olması zorunlu tutulmuştur.¹⁰⁸

Kiralanan malın niteliği de dikkate alınarak, her türlü rizikoya karşı sigorta ettirilecektir. Zira sözleşmeye konu malın sigorta ettirilmesi, malın maliki olan kiralayan için teminat oluşturmaktadır. Aksi takdirde mal herhangi bir sebeple hasara uğrar ya da yok olursa, kiralayanın yapmak zorunda kalacağı masraflar tamamen teminatsız kalıp, ona yüklenmiş olacaktır. Mülga kanunun sigorta ettirme borcunu kiralayana yüklemesine karşılık, FFFK bu durumu tarafların iradesine bırakmıştır.¹⁰⁹ Ancak sigorta ettirip ettirmeme hususunda tarafların takdiri söz konusu olmayıp, malı sigorta ettirmek zorunludur. Bu boşluğu doldurmak adına doktrinde çoğunluk tarafından kabul edilen görüşe göre; malikin kiralayan olması ve malın kiralayan şirkete teminat oluşturduğu gerekçeleriyle, bu yükümlülüğün kiralayan taraf olan finansal kiralama şirketine ait olması gerektiği kabul edilmektedir.¹¹⁰ Ancak tabii ki, sigortayı kimin yaptıracağı hususu tarafların iradesiyle kararlaştırılabilecektir.

¹⁰⁷ Acun Mekengeç, s.26; Erol - Yıldırım - Toroslu, s.116-119

¹⁰⁸ Maliye ve Gümrük Bakanlığı'nca yayınlanan 146 seri no.lu Gelir Vergisi Genel Tebliği (28.09.1985 tarihli ve 18882 sayılı RG'de yayımlanan) 'nde; yatırım indirimi istisnasından yararlanabilmek için, malın mutlaka yeni olması gerektiği düzenlenmiştir. Ancak yurt dışından kiralanılacak deniz ve hava araçlarının eski olması bu istisna kapsamında olmasını engellememektedir.

¹⁰⁹ Ağsakal, İbrahim, ‘‘ Finansal Kiralama Sözleşmesinde Sigorta Yükümlülüğü’’, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2011, C. 15, S. 1-2, s.274-276; Ulga, s.99

¹¹⁰ Çetiner, s.77; Yavuz - Acar - Özen, s.795

Sigorta sözleşmesi malın maliki olan kiralayan lehine düzenlenecektir. Sigorta sözleşmesine taraf olmayan kiracı, kanundan doğan sigorta primlerini ödeme borcunu yerine getirmemezse kiralayana karşı temerrüde düşebilecektir. Prim borcunu ödemeyen kiracı yerine kiralayan ödemeleri gerçekleştirip, bunu faizi ile birlikte kiracıdan rücu edebilecektir.¹¹¹ Sigorta ettirme borcu kiralayanda ise ve o bu yükümlülüğü yerine getirmemişse, kiracının malı sigorta ettirme veya prim ödeme zorunluluğu bulunmamaktadır. Yine sigorta ettirme kiralayana yüklenmişse, kiralayan sigorta yaptırdığını ve primlerin nereye ödeneceğini açıkça belirterek kiracıya ihbarda bulunmalı, aksi durumda prim ödenmediği için malın güvencesiz kalmasından kiracı sorumlu tutulamayacaktır.

Finansal kiralama sözleşmelerinde, kiracı kendi ihtiyaç duyduğu malı kendi seçebilmekte ve sipariş edebilmektedir. Kiralayan bu gibi durumlarda yalnızca malın finansmanını karşılamaktadır. Kiracının seçimi ve talebi doğrultusunda 3. kişiden temin edilen veya sat ve geri kirala yöntemi ile kiracının kendisinden edinilen mallardaki ayıplardan kiralayan sorumlu tutulmamıştır. Ancak kiralayan sorumlu tutulmasa bile, üreticinin/tedarikçinin kiralayana karşı maldaki ayıptan sorumluluğu bulunmaktadır. Kiralayanın da bu ayıplı mal nedeniyle tedarikçiye başvurma yetkisini kiracıya devrederek, kiracının menfaatinin korunması sağlanabilecektir. Sözleşmekonusu mal, kiralayanın önceden mülkiyetini edindiği bir mal ise, kiracının ayıbı bildirmesiyle kiralayan ayıptan sorumlu olacaktır.¹¹² Tabii ki, taraflar serbest iradeleriyle sözleşmede farklı belirlemeler yapabilecektir.

¹¹¹ Kırmızıtaş, s.108-109; Reisoğlu, s.58; Topuz, s.421

¹¹² Erdem, Mehmet, “6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Kapsamında Finansal Kiralamada Ayıplı Teslimler”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2017, S.1, s.177-180; Ulga, s.97

Sözleşmede aksi karar olmadıkça, kiralayan malın mülkiyetini 3.bir kişiye devredemeyecektir. Mülkiyetin 3. kişiye devredildiği durumlarda da,yeni malik sözleşmede yer alan düzenlemelere uymakla yükümlüdür. Ancak kiracıya bildirim yapılmadıkça, yeni devir ona karşı geçerli olmayacaktır.

Kiracının sınıfatını, hak ve yükümlülüklerini devretmesi ise, ancak kiralayan taraftan yazılı izin alması koşuluna bağlanmıştır. Devir sonucugерçekleşen kiracı değişimi,malın niteliğine göre Kanun'dayer alan hükümler çerçevesinde tescil veya şerh edilecektir.¹¹³

- HAVA ARACI

Daha önce de değindiğimiz gibi, finansal kiralamanın en yaygın olduğu alanlardan biri hava taşımacılığı sektörüdür. FFFK da, mülga FKK'da bulunmayan düzenlemeler yaparak hava araçlarının finanse edilmesini kolaylaştırmış ve bu hususta uygulamada karşımıza sıklıkla çıkan ve maliyeti çok pahalı olan araçlarda finansal kiralama yönteminin kullanılmasının önünü açmıştır. ¹¹⁴ Finansal kiralama sözleşmesiyle, yurt içinden veya yurt dışından hava araçları da dahil olmak üzere her çeşit ulaşım aracının kiralınması mümkün kılınmıştır. Böylece bu alanı düzenleyen kurallar, hava aracının en önemli unsur olması sebebiyle de, onları temel olarak oluşturulmuştur.

Öncelikle hava aracının teknik anlamına baktığımızda;hareketli veya sabit kanatların yardımıyla,bir gezegenin atmosferinden destek almak suretiyle veya içinde bulunduğu atmosferden daha hafif olması dolayısıyla havalanabilen ve atmosferde tutunabilen her türlü araç olarak karşımıza çıkmaktadır.¹¹⁵

¹¹³İnal, s.185; Tunçer, s.120

¹¹⁴Günel, R. Volkan, **UluslararasıHavacılıkHukuku**, İstanbul, Beta Yayınları, 2010, s. 16; Kurt, s.55

¹¹⁵ Akkurt, S. Sami, **SivilHavaYoluileYolcuTaşımacılığındanKaynaklananHukukiSorumluluk**, Ankara, SeçkinYayıncılık, 2014, s.60

Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü(ICAÖ)¹¹⁶’ne göre de; hava aracı, havanın yeryüzüne karşı basıncından başka, atmosferdeki havanın tepkimesinden aldığı destekle havada tutunabilen herhangi bir araç olarak tarif edilmektedir.¹¹⁷

Türkiye’nin de taraf olduğu Hava Aracı Protokolü’nde ise hava aracının tanımı için; hava hukukunun anayasası kabul edilen Chicago Konvansiyonu’ndaki tanıma atıf yapılarak, üzerinde hava aracı motorları takılı olan hava aracı gövdeleri veya helikopterler olarak yapılmıştır.

Hava hukukunun temel konusunu oluşturan ve hava hukuku ilişkilerinin doğmasında esas rol oynayan hava aracının tanımına uluslararası mevzuatın yanı sıra, kendi kanunumuzda da yer verilmiştir. TSHK ‘‘tanımlar’’ başlıklı 3. maddesinin b fıkrasında, ‘‘hava aracı’’; ‘‘havalanabilen ve havada seyrededilme kaabiliyetine sahip her türlü araç’’ olarak tanımlanmıştır. Kanunda yer alan bu hava aracı tanımı, hızla gelişen teknoloji karşısında probleme neden olabilecek niteliğe sahiptir. Bu tanıma göre, ‘‘hava aracı’’nın ilk özelliği havalanabilir olmasıdır. Dolayısıyla bu unsur, paraşüt gibi bazı nesnelerin TSHK’na göre hava aracı kategorisinde değerlendirilmemesine sebep olmaktadır. Hava aracının havalanabilir olma unsurunun yanında, havada seyrededilir olması da ikinci unsurdur. Havalanabilir ve havada seyrededilir unsurları dikkate alındığında; planörler, helikopterler hava aracı kavramının kapsamında olduğu açıktır.

¹¹⁶ <https://www.icao.int>, Chicago Konvansiyonu’nu imzalayan 52 ülke tarafından, BM kuruluş kararnamesine dayanarak 4 Nisan 1947 tarihinde kurulmuş; ekim ayında ise, BM yasal havacılık organı olarak kabul edilmiştir. Merkezi Montreal’da olan bu örgüte üye olabilmenin en önemli koşulu BM üyesi olmak ve BM’den onay almaktır. ICAO’nun güncel üye sayısı 192’dir.

¹¹⁷<https://www.icao.int>, ICAO Annex-2

Bir hava aracında bulunması gerekli olan bu iki unsurun veya bu iki unsurdan birisinin geçici bir süre için olmaması, bu taşıtı hava aracı kategorisinden çıkarmayacaktır.¹¹⁸

Hukuki bakımdan hava araçlarında,devlet ve sivil hava araçları olmak üzere 2’li ayrıma gidilmiştir. Bu ayrım, hava aracının tabi olduğu hukuki rejimin tespit edilmesi bakımından önem taşımaktadır. Zira, bu iki ayrı hava aracı grubuna farklı hukuki rejimler uygulanmaktadır. Birçok uluslararası sözleşmede sivil ve devlet hava aracı ayrımıyla ilgili düzenlemeler mevcut olsa da, bu hava araçlarını net biçimde tanımlayan ya da niteliklerini belirleyen hükümlere rastlanmamaktadır.¹¹⁹ Genel itibariyle bir kamu hizmetine özgülünen hava araçları devlet hava aracı niteliğindeyken,kamu hizmetiamacı doğrultusunda tahsis edilmemiş araçlarda sivil hava aracı olarak kabul edilir.¹²⁰ Tez çalışmamıza konu olan araçlar, askeri ve güvenlik amaçlı uygulamaların olmadığı sivil hava araçlarıdır.¹²¹ Sivil olmayan hava araçlarının kamu hukuku kapsamına girmesinden dolayı, incelemiş olduğumuz konunun dışında kalmaktadır.

¹¹⁸ Akkurt, s.63-70; İşgüzar, Hasan, ‘‘Sivil Hava Aracı İşletenin Akit Dışı Sorumluluğu’’, Ankara, Sözkese Matbaacılık, 2003, s.62-63; Sorgucu, Ayhan, **Hava ve Uzay Hukuku**, 2.baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014, s.87-88

¹¹⁹ Akkutay, Berat Lale, ‘‘Uluslararası Hukukta Sivil ve Devlet Hava Aracı Ayrımı’’, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Temmuz 2017, S.31, s.315

¹²⁰ Günel, s.11; İşgüzar, s.63-65; Kurt, s.49; Sorgucu, s.28-30

¹²¹ Konumuzu oluşturan sivil hava araçlarının TSHK m. 49’da; ‘‘Bir sivil hava aracı, Türk kanunları uyarınca kurulup da; a) Kamu kurumu niteliğindeki mesleki kuruluşlar, dernekler, siyasi partiler, sendikalar veya vakıfların mülkiyetinde bulunan hava araçları, idari organını oluşturan kişilerin çoğunluğunun Türk vatandaşı olması, b) Türk Ticaret Siciline kaydedilmiş ticari şirketler, kooperatifler ve bunların birliklerinin mülkiyetinde bulunan hava araçları, şirketi idare ve temsil etmeye yetkili olanların çoğunluğunun Türk vatandaşı olması ve şirket anasözleşmesine göre oy çoğunluğunun Türk ortaklarda bulunması durumlarında’’ Türk sivil hava aracı sayılacağı düzenlenmiştir.

Hava araçlarının hukuki niteliği hakkında düzenleme yapan TSHK m.65'e göre, hava araçları taşınır mal olarak kabul edilmektedir. Tıpkı deniz araçları gibi, sıradan taşınır olmayan hava araçlarının kendine özgü yapısı bulunan bir tescil sisteminin mevcut olması, ekonomik kıymeti, güvenlik riski, uluslararası anlaşmalar vb. nedenlerle kayıt ve denetimlerinin sıkça yapılıyor olması; özel hukuk açısından taşınır mal addedilmelerini engellemeyecektir.¹²² Dolayısıyla taşınır mal için yapılan “*özüne zarar vermeksizin, kendi gücüyle veya başka bir güç ile bir yerden başka bir yere taşınabilen eşya*” tanımı, sivil hava araçları için de geçerli olan bir tanımlamadır.¹²³ TSHK 64., 66. ve 67. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, uçakların sicil sistemi yönünden tescile tabi ve tescile tabi olmayan uçaklar şeklinde de ikiye ayrıldığı görülmektedir.

FFFK m.22/7'de, TSHK m. 49'un kiracının hava aracı maliki olarak değerlendirileceği hükmüne yer verilmiştir. Ayrıca, finansal kiralama sözleşmesi aracılığıyla yurda getirilen hava aracının kiracısının Türk işletmeci olması, o hava aracının Türk Sivil Hava Aracı Siciline tescili için yeterli kılınmıştır. Bu düzenlemeyle beraber, kanun koyucu yabancı sermayeli finansal kiralama şirketlerinin, hava sektöründe yerli sermayeli şirketler ile eşit duruma gelmelerini sağlamıştır. Böylelikle yabancı finansal kiralama şirketleri bakımından önemli bir kısıtlama da ortadan kaldırılmış olup, ülkemizde yapılacak yatırımların artmasına katkı sağlayacağı kaçınılmazdır.¹²⁴

TMK hükümleri uyarınca taşınır mal olan hava aracının maliki, bütünleyici parçaların yanı sıra tasarruf işlemi sırasında hariç tutulmamak koşuluyla eklentilerin de

¹²²Kurt, s.53

¹²³Sirmen, Lale, **Eşya Hukuku**, 6.baskı, Ankara, Yetkin Hukuk Yayınları, 2018, s.11-12; Ünal, M. - Başpınar, V., **Şekli Eşya Hukuku**, 7.baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, 2015, s.27

¹²⁴Sirmen - Erson Asar, s.304; Topuz s,283

mülkiyetini kazanacaktır. Tescile tabi olup olmaması ayrımı dikkate alınmaksızın, hava araçlarının bütünleyici parçaları ve eklentileri TMK hükümlerine tabi olacaktır. Ancak taraf olunan uluslararası sözleşmelerde herhangi bir istisnai hüküm varsa, bunlar ayrıca değerlendirilecektir. TSHK'nın "teferruat ve mütemmim cüzler" başlıklı 68. maddesi ise, hava aracının teferruat ve mütemmim cüzleri hakkında TMK hükümlerinin uygulanacağını düzenlemiştir. FFFK, finansal kiralama sözleşmesinin konusu hakkındaki düzenleme yapan maddenin ikinci fıkrasında; "*Bütünleyici parça veya eklenti niteliklerine bakılmaksızın asli niteliğini koruyan her mal tek başına finansal kiralama sözleşmesinin konusu olabilir.*" demektedir. Bu madde, TMK'nın bütünleyici parça ve eklenti ile ilgili hükümlerine istisnai bir düzenleme getirmiş, bazı belirsizliklere yol açmıştır. Finansal kiralama sözleşmelerinde bütünleyici parça ve eklenti, özellikle hava yolu işletmelerinin hava aracı motorlarını ve parçalarını temini bakımından önem arz etmektedir. Taşınır bir mal olan hava aracı dışında; hava aracının parçaları da, hava aracından bağımsız ve ayrı bir taşınır maldır. Başka bir hava aracına takılan nesne, eşya hukuku açısından bütünleyici parçadır. TMK hükümlerine göre, hava aracı parçaları finansal kiralama yoluyla temin edilip hava aracına monte edildiği durumlarda, hava aracının hukuki statüsüne tabi olup, hava aracı kimin mülkiyetindeyse o da o kişinin mülkiyetine geçecektir. Ancak FFFK düzenlemesinden anlaşıldığı üzere; bir taşınır mal olan hava aracının bütünleyici parçası ve eklentisi de asli niteliklerini korumak koşuluyla tek başına finansal kiralama sözleşmesine konu olabilecektir. Bu durumda hava aracının bütünleyici parçası olan nesnenin maliki olan finansal kiralama şirketinin mülkiyet hakkını kaybederek, hava aracının mülkiyeti kime aitse motorun veya diğer eşyanın mülkiyeti de ona ait olacağı sisteme ters düşmektedir. Dolayısıyla bütünleyici parçanın maliki finansal kiralama şirketi olmaya devam edecektir.¹²⁵

¹²⁵Erdoğan, Bütünleyici Parça ve Eklenti, s.52; Erdoğan Hava Aracı, s.134-141

Finansal kiralamalarda hava araçları dışında hava aracı gövdesi, motoru ve aksamı da önem arz eden konulardandır. Kaldı ki, hava aracı gövdesi ve motorunun tanımına; uluslararası hukuk açısından bu tür sözleşmelerde temel kaynak görülen, ülkemizin de tarafı olduğu Cape Town Konvansiyonu'nun 1. maddesinde yer verilmiştir. Protokol'de hangi hava araçlarının, motorların ve hava aracı gövdelerinin Konvansiyon kapsamında yer aldığı düzenlenmiştir. Dolayısıyla Konvansiyon kapsamı dışındaki mallara TMK hükümleri uygulanacaktır. Protokol'de belirlenmiş olan mallar açısından ise, Anayasa m. 90 gereği uluslararası anlaşmalar öncelikli uygulanacaktır.

Konvansiyon kapsamında yer alan hava aracı motorları ve gövdelerinde, nesnelerin bütünüleyici parça olup olmadıkları inceleme konusu olmadan her bir nesne üzerinde ayrı mülkiyete sahip olunması mümkün kılınmıştır. TMK'da asıl şeyle bütünüleyici parça ilişkisi kuran hava aracı motorları ile hava aracı gövdeleri üzerinde tek bir mülkiyet hakkına sahip olunacağı Konvansiyon'a tabi olanlar açısından kabul edilmeyecektir. Tüm bu anlatılanlar ışığında; Cape Town Konvansiyonu'nun FFFK ile birlikte TMK hükümlerine istisna getirdiği açıkça ortadadır.¹²⁶

Hava aracının eklentisi olacak bir nesnenin finansal kiralama yoluyla temin edilmesi durumunda, taraflarca sözleşmeye konulacak bir hükümle eklentinin mülkiyetinin kiralayan tarafta kalması sağlanabilecektir. Hava aracının eklentisinin var olduğu durumlarda, hava aracı satılırsa yine eklentinin bu satış sözleşmesinin dışında tutulması mümkün olup, malik kiralayan olmaya devam edecektir. Zira eklentinin de hava aracıyla birlikte satılarak, mülkiyetinin değiştirilmesi finansal kiralama sisteminde aykırılıklar doğuracaktır.

¹²⁶Erdoğan, Bütünüleyici Parça ve Eklenti, s.62

B.Bedel

FFFK'nın 18. maddesi, finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayanın kiracıya zilyetlik devrinin, ancak bir kira bedeli karşılığında gerçekleşebileceğini düzenlemiştir. Kanunda yer alan tanımdan anlaşılacağı üzere, bu sözleşme türü için bedel ödeme zorunlu unsurlardan biridir.¹²⁷ Bu nedenle, finansal kiralama sözleşmesini tarafların ikisine de borç yükleyen, ivazlı bir sözleşme olarak değerlendirmek gereklidir. Kanunun 20. maddesinde¹²⁸ belirtildiği gibi; bedel ve ödeme dönemleri tarafların serbest iradelerine göre belirlenecektir. Ancak bu tür sözleşmelerde bedel, her durumda sadece para ile ödenebilecektir. Para harici ödeme yapılması, bu sözleşmeyi finansal kiralama olmaktan çıkaracaktır. Sözleşmede açıkça kararlaştırılmamış veya kiralayan kabul etmemişse, ticari senetle ya da posta havalesi ile ödeme yapılamayacaktır. Kiracı kiralayan temerrüdünde, TBK m.107 gereğince mahkemenin tevdi yeri tayin edilmesini

¹²⁷Kocaağa, s.73; Topuz s.120

¹²⁸Maddenin gerekçesinde, konuta ilişkin önceki kanun döneminde uygulamada ortaya çıkan tereddütlerin giderilmesi amaçlanarak, kira bedellerinin ve ödeme sürelerinin, mal teslimatından bağımsız olarak sözleşme tarihinden başlatılabilme imkanı getirildiği belirtilmektedir. Alt Komisyon yapılan değişikliğin gerekçesini ise; *“Tasarının 20 nci maddesi; santral, gemi ve uçak gibi bazı malların teslim edilebilmesi için siparişten itibaren iki yıldan daha uzun süreye ihtiyaç duyulabilmesi ve böyle durumlarda, sözleşmede belirtildiği takdirde, bazı malların teslimin iki yıldan uzun olmasına imkân verilmesini sağlayacak şekilde maddenin değiştirilmesi ve madde metninin redaksiyona tabi tutulması suretiyle kabul edilmiştir.”* şeklinde açıklamış olup; Komisyon da; *“Alt Komisyon metninin 20 nci maddesi; henüz imal edilmemiş veya kiracıya teslim edilmemiş mallara ilişkin kira bedellerinin tahsil edilebilmesini sözleşmede açıkça belirtilme şartına bağlayan “Sözleşmede açıkça belirtilmek kaydıyla” ibaresinin eklenmesi suretiyle kabul etmiştir.”*; Çetiner, s.70

isteyebilecektir.¹²⁹Usulüne uygun tevdi edilen edim sonrası borçlu borcundan kurtulmuş olacaktır.

Finansal kiralama bedeli;üreticiye/tedarikçiye ödenen bedel, kar payı,belirli riziko primi vb. sözleşme giderlerigöz önünde bulundurularak taraflarca sözleşmede kararlaştırılır.¹³⁰Kiracı sözleşme konusu malın bedelini, taksitler halinde kiralayana ödeyeceği için; fiyat kiracının öncelikli konusudur.Kiracıdan olan alacağının teminatını oluşturan malın satın alma bedelini ödeyecek olan kiralayan da, bir mala kıymetinden fazla ödeme yapmayı tercih etmeyecektir.Her ne kadar FFFK m.3/ç'de yapılan düzenlemede,finansal kiralama bedelinin tespiti yapılırken, kira bedellerinin toplamının mal rayiç bedelinin %90'ından yüksek bir değere ulaşması gerektiği belirtilmiş olsa da, bu hükmün emredici olmaması sebebiyle uygulanma zorunluluğu bulunmamaktadır.Kaldı ki FFFK m.2/5; yolcu ve yüktaşına faaliyetinde bulunan hava yolu şirketlerine hava taşımaaraçlarının, motorlarının ve bunların aksam ve parçalarının yurtdışından yapılan finansal kiralamar için yapılan birçok sınırlamaya istisna getirerek, finansal kiralama sözleşmesi için getirilen sınırlamaların hava yolu şirketlerinin yapmış olduğu sözleşmelere uygulanmayacağını düzenlenmiştir.

Malda meydana gelen aşınma, faiz ve kiralayanın sağlayacağı yarar da dikkate alınarak sözleşmede toptan miktar olarak belirlenip, finansal kiralama bedelinin ödemesi taksitler halinde yapılmaktadır.Sözleşmede taraflar kira bedelini aylık veya

¹²⁹ Bir şeyin teslimine ilişkin edimlerde, temerrüt durumunda uygulanacak olan TBK m. 107 finansal kiralama sözleşmelerinde de uygulama alanı bulacaktır. İlgili madde de şu şekildedir: *''Alacaklının temerrüdedüşmesi durumunda borçlu, hasar ve giderleri alacaklıya ait olmak üzere, teslim edeceğişeyi tevdi ederek borcundan kurtulabilir. Tevdi yerini, ifa yerindeki hakim belirler. Bununla birlikte ticari mallar, hâkim kararı olmadan da bir ardiyeye tevdi edilebilir. ''*

¹³⁰Altóp, s.179; Kocağa, s.72; Topuz, s.384

yıllık ödemeolarak belirleyebilecektir. Kira bedeli taksitleri genellikle aynı düzeyde tutulur, ancak zaman dilimleri kiracının ihtiyaçlarına göre ayarlanabilecektir.

Sözleşmeye konu olan mal, sözleşmenin kurulduğu anda FFFK m.20'ye göre henüz imal veya temin edilmemiş olabilir. Rızai bir sözleşme olan finansal kiralamada bu durum, sözleşmenin kurulmasına engel oluşturmaz. Her ne kadar böyle bir sözleşme yapılması mümkünse de, kiralayan sözleşmeye konu malı sözleşmeden itibaren iki yıl içinde teslim etmek zorundadır. Dolayısıyla, henüz imal edilmeyenya da kiracıya teslim edilmeyen mal için yapılan sözleşmedebedel, kiralayan tarafından kiracıdan tahsil edilebilecektir. Ancak bu gibi durumlardasözleşmede, tarafların bu husus hakkında açıkça anlaştığına dair hükmün yer alması gerekmektedir.¹³¹

FFFK'da kira bedelinin nerede ödeneceğine ilişkin bir hüküm bulunmayıp; tarafların bu husususözleşmede açıkça kararlaştırması durumunda, o kararlaştırılan yerdeödeme gerçekleştirilmelidir. Ancak, sözleşmede bu konuya ilişkin karar alınmamışsa, kira bedeli TBK'nın89. maddesi gereği kiralayanın ödeme zamanındaki yerleşim yerinde ödenecektir. Finansal kiralama sözleşmesinde, kiralayan taraf anonimşirket olduğundan, yerleşim yeri buşirketin merkezi olacaktır.

Mülga FKK'da;Türkiye'deki bir finansal kiralama şirketiyle yapılan sözleşme için bedel konusunda herhangi bir düzenleme yapılmamışsa da, yurt dışından yapılacak finansal kiralamalarda bedelinyine taraflarca serbestçe belirlenebileceği ancakFFK hükümlerinden yararlanabilmek adına kira bedelinin yıllık 25.000 ABD dolarının TL karşılığındanfazla olmasının gerektiği düzenlenmişti.¹³² FFFK ise,bu konudaherhangi bir düzenlemeye yer vermemektedir. Fakat kanunda açık bir hükmün bulunmaması,

¹³¹AcunMekengeç s.20; Eren, ÖzelHükümler, s.465; Kırlioğlu - Öztaş, http://jafas.org/articles/2015-1-2/1_Finansal_Kiralama_FULL_TEXT.pdf; fider.org.tr; Zevkliler - Gökyayla, s.439

¹³² Kırlioğlu - Öztaş, http://jafas.org/articles/2015-1-2/1_Finansal_Kiralama_FULL_TEXT.pdfKocağa, s.73

finansal kiralama sözleşmelerinde kira bedelinin döviz cinsinden belirlenemeyeceği anlamına gelmemelidir.FFFK’da düzenlenme bulmayan söz konusu husus, Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Kararın 1.maddesinin g bendinde yer almıştır.İlgili düzenlemeye göre;“ticari veya mesleki amaç taşıyan finansal kiralamaya ilişkin bedel, döviz üzerinden ya da dövize endeksli olarak” belirlenebilecektir. Dolayısıyla, ticari veya mesleki amaç taşımayan finansal kiralamada kira bedelinin sadece TL üzerinden belirlenebileceğini anlamaktayız.¹³³ Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Kararın Değişiklik Yapılmasına dair85 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararıyla4.maddenin g bendine¹³⁴ ekleme yapılarak, sözleşmelerin dövizle yapılması yasağı getirilmiştir.13 Eylül 2018 tarihinden sonra yapılacak sözleşmeler için getirilen bu yasakta, Türkiye’de yerleşikler arasında akdedilen bazı sözleşmeler istisna tutularak, sözleşmede bedelin ve diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden belirlenmesi engellenmiştir.Yolcu veya yük taşıyan

¹³³Topuz, s.122

¹³⁴ 85 sayılıKararmadde 1: 7/8/1989 tarihli ve 32 Sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruma Hakkında Kararın 4. Maddesi’ne aşağıdaki bent eklenmiştir. “g)Türkiye’de yerleşik kişilerin Bakanlıkça belirlenen haller dışında kendi aralarındaki menkul ve gayrimenkul alım satımı, taşıt ve finansal kiralama dahil her türlü menkul ve gayrimenkul kiralama, leasing ile iş, hizmet ve eser sözleşmelerinde sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılamaz.”Madde 2: Aynı karara aşağıdaki geçici madde eklenmiştir. “Geçici Madde 8- Bu kararın 4. maddesinin (g) bendinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 30 gün içinde söz konusu bentte belirtilen ve daha önce akdedilmiş yürürlükteki sözleşmelerdeki döviz cinsinden kararlaştırılmış bulunan bedeller, Bakanlıkça belirlenen haller dışında Türk Parası olarak taraflarca yeniden belirlenir.” Ek olarak doktrinde; işbu Karar’ın, sözleşme özgürlüğünü düzenleyen 48. maddesine ve “kanunda açıkça düzenlenen konularda kararname çıkartılamaz”(104/17) yasağına aykırı olduğuna ilişkin görüş mevcuttur.

ticari havayolu işletmelerinin yaptığı sözleşmeler de bu istisna kapsamında yer almakta ve dolayısıyla bedel döviz cinsinden veya dövizde endeksli olarak yapılabilmektedir.

Finansal kiralama sözleşmelerinde kira bedeli, normal kira sözleşmesinden farklı hesaplanmaktadır. Finansal kiralamada bedel; malın alım bedelini amorti edebilecek, kiracı tarafından zamana yayılarak ödenmesi nedeniyle doğan faiz ve kiralayana belirli bir kar sağlayabilecek şekilde kararlaştırılacaktır. Paranın değer kaybına uğraması dolayısıyla ortaya çıkan farklar da, bu bedel hesaplanırken göz önünde tutulacaktır. Kira süresi de genellikle malın ekonomik ömrü kadar olacaktır.¹³⁵ Kira bedelinin kiracı tarafından ödenmediği durumlarda, kiralayanın sözleşmeyi feshedebilmesi ve kalan kira bedellerini müspet zarar olarak talep edebilmesi mümkündür. Burada bahsedilen zarar, kiracının kira bedelini ödemeyerek borca aykırı davranmış olması nedeniyle alacaklı olan kiralayanın ifa çıkarında gerçekleşen eksilmeyi ifade eden müspet (olumlu) zarardır. Dolayısıyla borç gereği gibi ifa edilseydi, alacaklının sahip olacağı malvarlığı durumu ile aykırılık sonucu şimdiki durumu arasındaki fark, kiracıdan istenebilecektir. Kiralayan tazminat için zarar gördüğünü ve bu zararın kiracının borca aykırı davranışından kaynaklandığını ispat etmekle yükümlüdür.¹³⁶

C. Anlaşma

Finansal kiralama sözleşmesi, kiralayanın hava aracının her türlü faydası sağlayacak şekilde kiracıya bırakması, kiracısında buna karşılık bedel ödemesi hususlarında her iki tarafın anlaşması sonucu oluşur. Tanımdan da anlaşılacağı üzere,

¹³⁵Atamer, s.49; Zevkliler - Gökyayla, s.441

¹³⁶Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 22.baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017, s.1082 (Genel Hükümler); Sanlı, Kerem C., **Hukuk ve Ekonomi Perspektifinden Sözleşme Hukuku ve Sözleşme Yaptırımlarının Ekonomik Analizi**, 1.baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015, s. 478-479

her iki tarafa borç yükleyen karşılıklı edimler içeren bu sözleşmenin kurulması, tarafların birbirine uygun irade beyanlarının varlığına bağlıdır.¹³⁷ Tarafların anlaşması kurucu unsur olup, bu unsurdan yoksun sözleşme kurulmamış olacaktır.

D.Finansal Kiralama Şirketinin Mevcut Olması

Finansal kiralama sözleşmesinde önem arz eden hususlarından biri, kiralayanın özellikleridir. Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayan taraf, ancak bir finansal kiralama şirketi veya finansal kiralama işlemlerini yapma konusunda kendisine yetki verilen kuruluşlar olabilir. Bu şirketlerin kurucu ortak sayısı 5'ten az olmamalıdır. Buna ek olarak, FFFK m.5'te şirketlerin kuruluş şartları yer almaktadır.¹³⁸ Dolayısıyla finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan taraf; kanunda belirtilen kişilerle sınırlı

¹³⁷ Acun Mekengeç, s.20; Cansel - Özel, s.98; Eren, Özel Hükümler, s.466; Kocaağa, s.78; Yavuz - Acar - Özen, s.774; Zevkliler - Gökyayla, s.439

¹³⁸ Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayan olacak tarafın FFFK m. 5'teki; '(1) Türkiye 'de kurulacak bir şirketin; a) Anonim şirket şeklinde kurulması ve kurucu ortak sayısının beşten az olmaması, b) Pay senetlerinin nakit karşılığı çıkarılması ve tamamının nama yazılı olması, c) Ticaret unvanında "Finansal Kiralama Şirketi", "Faktoring Şirketi" veya "Finansman Şirketi" ibarelerinden birinin bulunması, ç) Kurucularının bu Kanunda belirtilen şartları haiz olması, d) Yönetim kurulu üyelerinin bu Kanunun kurumsal yönetim hükümlerinde belirtilen nitelikleri ve planlanan faaliyetleri gerçekleştirebilecek mesleki tecrübeyi haiz olması, e) Nakden ve her türlü muvazaadan arı olarak ödenmiş sermayesinin en az yirmi milyon Türk Lirası olması, f) Ana sözleşmesinin bu Kanun hükümlerine uygun olması, g) Kurumun etkin denetimini engellemeyecek şeffaf ve açık bir ortaklık yapısına sahip olması, ğ) Öngörülen faaliyet konularına ait iş planlarını, kuruluşun mali yapısı ile ilgili projeksiyonlarını, ilk üç yıl için bütçe planını ve yapısal örgütlenmesini gösteren bir faaliyet programını ibraz etmesi, şarttır...' özellikleri taşıması gerekmektedir.

olup,yetkili olmayan kişiler tarafından yapılan sözleşmeler finansal kiralama olarakadlandırılmayacak ve bunlara FFFK hükümleri uygulanmayacaktır. Bu tarz sözleşmelere somut olayın özellikleri de dikkate alınarak ancak kira, satış gibi sözleşmelerin hükümleri uygulanabilecektir. Finansal kiralama sözleşmelerinin taraflarına ilişkin ayrıntılı bilgiye aşağıda yer verilecektir.

III. ŞEKLİ, TESCİLİ VE ŞERHİ

Borçlar hukukunda, sözleşmelerde kural olarak şekil serbestisi ilkesi benimsenmişolmakla birlikte,kanunda özel şekil şartı öngörülen hallerdebu şartlara uyulması gerekecektir. TBK m.12/2; bir sözleşmenin kanunda belirtilenşekilde yapılmasının geçerlilik şartı olduğu durumlarda, bu şekle uymamanın yaptırımını sözleşmenin hükümsüz kılınması olduğunu düzenlemiştir.

Mülga FKK m.8’de sözleşmenin noter tarafından düzenleme şeklinde yapılması gerektiği yer almaktaydı. Taşınır mal sözleşmesi, kiracının ikametgahı noterliğinde özel sicile, taşınmaz malise taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine, gemilere dair sözleşmeler ise gemi siciline şerh ediliyordu. Mülga kanunda tescil sisteminin bu şekilde dağınık düzenlenmiş olması, uygulamada birçok soruna sebep olup, işleyişi yavaşlatmaktaydı.¹³⁹

FFFK’nın ‘’sözleşmenin şekli ve tescili’’ başlıklı 22.maddesinde yer alan yeni düzenlemeyle; artık finansal kiralama sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması gerekmektedir.Ayrıca taraflar finansal kiralama sözleşmesinde bir değişiklik yapmak isterse, TBK m. 13 gereği bu değişiklik de yazılı şekle uyularak yapılmak zorundadır. Sözleşmeye konu taşınmaz malise, taşınmazın bulunduğu tapu kütüğü siciline;

¹³⁹ Baştürk, Faruk, ‘’Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şekli ve Tescili veya Şerhi’’, **Ankara Üniversitesi**

Hukuk Fakültesi Dergisi, 2008, C.57, S.4, s.108-111; Köteli, s.95

kendilerine mahsus özel sicili bulunan taşınır mallar ise, bu malların kayıtlı oldukları sicile tescil ve şerh edilecektir. Ayrıca bu sözleşmeler kiralayan tarafından Birlik'e bildirilecektir. Özel bir sicili olmayan taşınır mallara ilişkin sözleşmeler ise, Birlik tarafından tutulan sicile tescil edilecektir. Hiç kimse, herkese açık olan bu sicildeki kaydı bilmediğini ileri süremeyecektir. Malların sicile tescil veya şerhinden sonra, 3. kişiler sözleşmeye konu mal üzerindeki aynı hak iktisaplarını kiralayana karşı ileri sürülemez. Dolayısıyla FFFK'nın yürürlüğe girmesiyle, tescil sistemi merkezi hale getirilerek, ilgisi olan kişiler tarafından kolaylıkla sorgulanabilmesi sağlanmış ve sistem daha fonksiyonel hale getirilmiştir.

Doktrinde tescil veya şerhin; sözleşmenin geçerliliği bakımından kurucu mu, yoksa açıklayıcı etkiye mi sahip olduğu konusunda görüş birliğine varılamamıştır. Bir görüş; tescil veya şerh yapılmadıkça sözleşmenin geçerli olmayacağını, yani kurucu etkiye sahip olduğunu savunmuştur. Bizim de katıldığımız diğer bir görüş ise; tescil veya şerh işlemi yapılmadığında sözleşmenin geçersiz olacağına ilişkin bir hükmün olmaması sebebiyle tescil veya şerhin kurucu nitelik taşımadığını, sadece sözleşme konusu mal üzerinde sicile tescil veya şerh sonrası 3. kişilerin aynı hak kazanımlarını kiralayana karşı ileri süremeyecekleri sonucunu doğuracağını yani açıklayıcı nitelikte olduğunu ileri sürmüştür.¹⁴⁰

Bütünleyici parça veya eklentinin finansal kiralamaya konu olabilmesinde; asli niteliğini muhafaza şartı aranmış olup, tescil ve şerhin nereye yapılacağı hakkında düzenleme mevcut değildir. Taşınır mal olan eklentilere dair doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bizim de benimsediğimiz görüşe göre, kendine mahsus bir sicile sahip bir eklentinin konu olduğu sözleşme de o sicile tescil veya şerh edilip, Birlik'e

¹⁴⁰ Acun Mekengeç, s.59; Çetiner, s.73; Reisoğlu, s.51-52; Topuz, s.273; Ural Çınar, Nihal, "Finansal

bildirilecektir. Ancak kendine mahsus sicili olmayan bir taşınırdaki tescil veya şerh, Birlik'in tutmuş olduğu sicile yapılacaktır. Diğer görüş ise, iyiniyetli 3. kişilerin kiracının elindeki taşının hangi asıl şeyin eklentisi olduğunu tespit edemeyeceğini, dolayısıyla eklentinin niteliğinin değil de, onun özgülendiği malın niteliğinin dikkate alınarak tescil veya şerhin yapılmasının gerektiğini savunur.¹⁴¹

Bütünleyici parçalarda asıl şeyin niteliğine bakılarak tescil veya şerh işlemi tespit edilecektir. Kendine özgü sicili olan taşınır malın bütünleyici parçasının konu olacağı sözleşmeler, asıl şeyin kayıtlı olduğu sicile kaydedilecek ve Birlik'e bildirilecektir.

Yurt dışından yapılacak finansal kiralama sözleşmeleri, mülga kanun zamanında BDDK'da tutulan özel bir sicile tescil edilmekte iken, FFFK'nın 21. maddesi ile artık Birlik tarafından tutulan sicile tescil edilecektir. Birlik'e bildirme yükümlülüğü kiralayan tarafa yüklenmiştir. Söz konusu bildirimin ne şekilde yapılacağı, yapılmaması durumunda yaptırım ise FFFK'da düzenlenmemiştir.

Kendine mahsus sicile sahip taşınırlardan biri olan hava araçları için Ulaştırma Bakanlığı tarafından tutulan özel bir sicil bulunmaktadır.¹⁴² Taleple ilgili olduğunu ispatlayabilen her kişi, aleni olan bu sicilde bulunan belgeleri, işlemleri ve dosyaları inceleme, giderini ödemek kaydı ile örneklerini alabilme hakkına sahiptir. Aleni olan bu sicil kayıtlarına güvenerek; iyi niyetle herhangi bir ayni hak elde eden kişinin de bu kazanımı korunacaktır. TSHK 5. maddeye göre; sicil kaydında malik görünmekle

¹⁴¹Topuz, s.290-291

¹⁴² FFFK m. 22/1'e göre, "... kendilerinin mahsus özelsicili bulunan taşınır mallarında sözleşmeler bu malların kayıtlı oldukları sicile tescil ve şerh olunur ve kiralayan tarafından ayrıca Birliğe bildirilir." Bu özelsicil sahibi taşınırlardan biri de hava araçlarıdır. Dolayısıyla istisnai durumlar hariç olmak üzere, tescil veya şerh bu özelsicile yapılacaktır.

beraber gerçekte malik olmayan bir kişiden, hava aracı üzerindeki mülkiyeti sicile güvenerek iyiniyetle iktisap eden kişi malik olacaktır.

TSHK m.50’de belirtildiği üzere, hava aracı sicili hakkında TMK’nın ilgili hükümleri kıyasen uygulanacaktır. Örneğin, hukuka aykırı tutulan sicildendoğabilecek zarardan devlet kusursuz sorumlu olup, zararın doğmasında kamu görevlisi kusurlu ise devlet ona rücuda bulunabilecektir.

Bir hava aracının birden çok ülke sicilinde kaydınıyer alması yasaklanmıştır. Sicilin tekliği ilkesi uyarınca; başka ülkenin siciline tescil edilmiş olan bir hava aracı, ancakbu sicil kaydının sildirilmesi kaydıyla Türk siciline tescil edilebilecektir.¹⁴³ Dolayısıyla da, hava aracının başka bir sicile nakli mümkün kılınmıştır.

Tescil edilmeyen hava araçlarını konu alan finansal kiralama sözleşmesi ise, Birlik nezdinde tutulan özel sicile kaydedilecektir. Aksi halde yine bu hava araçları üzerindeki hakların sicile kaydı yapılmadığından, iyiniyetli 3.kişilere karşı hak ileri sürülemeyecektir.

Finansal kiralama sözleşmesiyle, Türk kiracının yurt dışından kiraladığı hava aracınınTürk Sivil Havacılık Kanunu kapsamında tescile tabi olmayan hava aracı, motor ve parçaları söz konusuysa, bu durumda Birlik nezdinde tutulan özel sicile tescil edilecektir.Bu özel sicil alenidir ve tescil veya şerhten önceki iyiniyetli kazanımlar korunacak olup, sonraki aynı hak kazanımları ise korunmayacaktır. Ancak Türk kiracı tarafından yurt dışından finansal kiralama sözleşmesiyle tescile tabi olan bir hava aracı kiralanırsa, bu aracın hava aracısiciline kaydının yapılması gerekecektir.Ulaştırma Bakanlığı’nca tutulan sicile kaydedilecek hava aracının,daha önceden bir kaydı mevcutsa öncelikleo sicilden kaydının silinmiş olması gerekir. FFFK’da belirtildiği gibi

¹⁴³Kurt, s.90

malik olarak değerdendirilecek olan kiracının, TSHK m. 49’da belirtilen ‘‘Türk Ticaret Siciline kaydedilmiş ticari şirketlerden biri olarak şirketi idare ve temsile yetkili olanların çoğunluğunun Türk vatandaşı olması ve oy çoğunluğunun şirket ana sözleşmesine göre Türk ortaklarda bulunması’’şartlarını taşıması zorunludur. Sicile kaydedilebilecek hava araçlarının tespiti TSHK m. 49 ve 60’a göre yapılacak olup, Ulaştırma Bakanlığı’ndan uçuşa elverişli olduğuna dair belge alınmış olması durumunda sicile kaydının yapılabileceği düzenlenmiştir.¹⁴⁴

Cape Town Konvansiyonu m. 17 ile getirilen yeniliklerden biri olan; hava aracı üzerindeki menfaatlere öncelik sağlayan, sadece devletlerin üye olduğu, uluslararası hukuk kişiliğine sahip Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü olan ICAO denetim ve gözetiminde Dublin/İrlanda merkezli Aviareto Ltd. tarafından uluslararası tescil sistemikurulmuştur. Finans sağlayan kuruluşları korumaaltına alan, aralıksız faaliyet gösteren ve tamamen elektronik ortamda sunulan belgelerle işlem yapılabilen bu sistem; uluslararası ticari muameleler için uluslararası hukuki rejim sağlama amacıyla oluşturulmuştur.¹⁴⁵ Uluslararası sicile kaydedilmiş olan hava araçları, hava aracı motorları üzerinde ilk başvuruya öncelik tanıma esasına göre kayıt yapılır. Hava aracına ait üretici ismi, model ve üretici seri numarası bilgilerininsicile kaydedilmesiyle, menfaat sahiplerine Konvansiyon’unsagladığı haklar çerçevesinde bazı imkanlar tanır.¹⁴⁶

Konvansiyon kapsamında olan hava aracı ve parçaları, bu uluslararası sicile kaydedilecek, diğer hava araçlarının sicile tescili ise TSHK m. 50-64 hükümlerine göre yapılacaktır. Ayrıca bu Konvansiyon, gelişmekte olan ülkelerin havayolu işletmelerine

¹⁴⁴Erdoğan, Hava Aracı, s.178

¹⁴⁵ Tümoğlu, M. Tolga, ‘‘Sivil Havacılığın Milletlerarası Özel Hukuk Boyutu Cape Town Konvansiyonu’na Genel Bakış’’, **Legal Hukuk Dergisi**, 2015, C.13, S.148, s.152-153; Ülgen s.713

¹⁴⁶Ülgen s.725-726

teminatla borç finansmanı sağlama konusunda kolaylık sağlamış ve sözleşmelerde fazladan ödenen faiz oranlarını kısmen veya tamamen ortadan kaldırmıştır. Dolayısıyla, yatırımcılar için taraf devletlerle sözleşme yapmak tercih nedeni olacaktır.

IV. TARAFLARI

Finansal kiralama sözleşmesi, kiralayan ile kiracı arasındaimzalanan bir sözleşmedir.FFFK'ya göre; asıl taraflar kiralayan ve kiracı olsa da,çoğu zamansözleşmeye konu mal için kiralayan ile malın üreticisi/tedarikçisi arasında da bir sözleşme gerçekleştirilmektedir. Bu gibi durumlarda, kural olarak üçlü ilişki ve iki sözleşme öngörülmektedir.Kiralayan, bu 3 farklı kişinin çıkarını birleştiren işlemin merkezinde yer alan kişidir.Kiralayan, kiracı ve tedarikçi ile olmak üzere iki ayrı sözleşme yapmaktadır. Bu anlamda tedarikçi, geniş finansal kiralama ilişkisindebulunmakla beraber, bu sözleşmede taraf sıfatına sahip değildir. Malın üreticisi/tedarikçisi, finansal kiralama sözleşmesine dolaylı yoldan bağlı kimselerdir.Finansal kiralalama sözleşmesinin tarafı olmasa da, kural olarak sözleşmeye konu malın sağlayıcısı olduğu için kısaca üretici/tedarikçi kısma da değineceğiz.

Tedarikçi; malın üretimini kendi yapabileceği gibi, alım satım faaliyeti gösteren şirket deolabilir. Bu firmalar yurtiçinde veya yurt dışında bulunabilirler. Kanunda tedarikçi için herhangi bir düzenleme olmayıp,sözleşmeye uygun mala sahip herkes tedarikçi olabilecektir.

Kiralayan ile malın üreticisi/tedarikçisi arasındaki sözleşme, her finansal kiralama sözleşmesinde zorunlu değildir. Sözleşme konusu mal önceden kiralayanın mülkiyetine geçmiş veya malın satıcısı kiracı taraf olabilir.Dolayısıyla satıcının da, her zaman kiralayan ve kiracı dışında 3. bir kişi olduğu yanılığısına düşmemek gerekir.

A.Kiralayan (Lessor)

Finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan; kiracınınseçtiği malı satın alan ve daha sonra onu kiracıya devreden, devredilen bu mal üzerinde mülkiyet hakkına sahip olan taraftır.FFFK, finansal kiralama sözleşmesinin kiralayan tarafı için ayrıntılı bir düzenleme yapmıştır. Finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan tarafın, mutlaka anonim şirket şeklinde kurulması gerekli olup, gerçek kişilerbu sözleşmede kiralayan sıfatını alamayacaktır.Anonim şirket olarak kurulma zorunluluğu, bu işlemlerin finans sağlama amacıyla yapılmasından kaynaklanmaktadır.Kanunda belirtilen şartlara sahip olmayan kişiler tarafından yapılacak finansal kiralama sözleşmeleri hükümsüz olup,bu sözleşmelere ancak TBK hükümleri uygulanabilecektir.¹⁴⁷

FFFKm.3/I-d’de kiralayan olabilecek bankaların ¹⁴⁸ tanımları, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nda yapılmıştır.FFFK, mevduat bankalarınınve sigorta şirketlerinin finansal kiralama faaliyetinde bulunmalarını yasaklamış olsa da, mevduat bankaları finansal kiralama şirketi kurarak,bu işlemleri yapabilecektir.FFFKm.27’de; sözleşmede malın mülkiyetinin kiralayan tarafından 3. kişiye devredilebileceği kararlaştırılmışsa, bu devrin ancak kanunda yer alan şartları taşıyan başka bir kiralayana yapılabileceği öngörülmüştür.Devralanınkanundaki bu özellikleri taşımadığı durumlarda, yapılan devir geçersiz olacaktır.¹⁴⁹

Bir şirketin finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan sıfatını alabilmesi;FFFK m.5’te belirtilen koşullara sahip ve kanunda yer alan düzenlemelere uygun olarak BDDK’dan kuruluş ve faaliyet izni almış olmasına bağlıdır.Faaliyet izinleri RG’de

¹⁴⁷AcunMekengeç, s.29-30; Erzurumluoğlu, s.127; Reisoğlu, s.50

¹⁴⁸ FFFK m.3/I-d; ‘*Kiralayan: Katılım bankaları, kalkınma ve yatırım bankaları ile finansal kiralama şirketlerini*’ ifade ettiği tanımıyla, finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayan olabilecek kişiler için sınırlama getirmiştir.

¹⁴⁹Eren, ÖzelHükümler, s.467-470; Kırmızıtaş, s.26-27

yayımlanacaktır.FFFK’da; finansal kiralama şirketlerinin sermayelerinin en az 20 milyon TL olması gerektiği düzenlenmiştir. Asgari ödenmiş sermaye tutarlarının günümüz koşullarına elverişli hale getirilmesiyle, şirketlerin denetim altında tutulabilmesi için gereken kanunizemin sağlanmış oldu.¹⁵⁰ Kanun finansal kiralama şirketlerinin yapamayacağı yasak işlemlere m. 9’da değinerek; *“Şirketlerin sadece ilgili oldukları alanlarda öz kaynaklarıyla orantılı olarak faaliyet göstermelerini teminen ana faaliyet konuları dışında faaliyette bulunamayacakları, garanti, kefalet ve teminat mektubu vermeyecekleri, mevduat veya bir ivaz karşılığı para toplayamayacakları”*nı düzenlemiştir. Kuruculara ilişkin şartlar ise, FFFK m. 6’da düzenlenmiş olup, kurucuların T.C. vatandaşı olması zorunluluğuna dair mevzuatta herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu nedenle de gerekli belgelerin temin edilmesi suretiyle kurucuların yabancı olması mümkündür.¹⁵¹

Mülga FKK döneminde yurtdışında yerleşik finansal kiralama şirketinin ülkemizde şube açması imkanı varken, FFFK ile birlikte bu yasaklanmıştır.¹⁵² Ancak Türkiye’de yerleşik olan yerli ve yabancı sermayeli finansal kiralama şirketleri, yurtiçi ve dışın da şube açabilecektir. Ayrıca FFFK m. 8’den şirketlerin şube ve temsilcilik haricinde teşkilatlanmaya gidemeyeceği ve acentelik veremeyeceği anlaşılmaktadır.¹⁵³ Kanun koyucu bu düzenlemeyle; yurtdışından yapılacak finansal

¹⁵⁰

Akbulak,

Yavuz,

“Finansal Kiralama,

Factoring ve Finansman Şirketlerinin Kuruluşları ve Faaliyete Geçmeleri”, **İstanbul Barosu Dergisi**,

Ocak- Şubat 2014, C.88, S.1, s.223-227; Yavuz - Acar - Özen, s.759

¹⁵¹Ercan, s.66

¹⁵²Akbulak, s.233; Altop, s. 84

¹⁵³Madde gerekçesinde; *“Madde ile, etkin denetimin sağlanması amacıyla şirketlerin şube ve temsilcilik dışında teşkilatlanmaya gidemeyeceği ve acentelik veremeyeceği hüküm altına alınmıştır.”* ifadelerine yer verilmiştir.

kiralamaları hem desteklemekte hem de denetim altında tutmak istese de, yabancı şirketlerin Türkiye’de şube açma yasağının günümüz koşullarında küreselleşen finansal kiralama işlemlerini sektöre uğratacağı ve dolayısıyla bu düzenlemenin isabetli olmadığı kanaatindeyiz.

B.Kiracı (Lessee)

Kanun;finansal kiralama sözleşmelerinde kiracıyı, finansal kiralamayı kabul eden olarak tanımlamıştır.Kiracı, finansal kiralama şirketinden sözleşmeye konu malı bedel karşılığında kiralayan kişi ya da kuruluşlardır. Kiracıda olması gerekli şartlarailişkin, Kanun’da herhangi bir düzenleme bulunulmamıştır.

Mülga Kanun ile FFFK’da tüketicilerin finansal kiralama sözleşmesinin tarafı olup olmayacağı konusunda herhangi bir düzenleme bulunmamakta ve bu konudaki belirsizlik devam etmektedir. Doktrinde, tüketicinin finansal kiralama yöntemi ile malı ticari veya mesleki amaç dışında edinmesi, kullanması veya yararlanması amacıyla yapılmış olmasına bağlı olup; hukuki işlem yapabilme yeteneğine sahip olan, iktisadi işletme sahibi gerçek ve tüzel kişilerin sözleşmenin kiracı tarafını oluşturabileceği yönünde görüş mevcuttur.¹⁵⁴Her ne kadar FFFK’da tüketici tarafından bu sözleşmelerin yapılmasına ilişkin yasaklayıcı hükümlere yer verilmemiş olsa da, yatırım sağlama amacıyla yapılan finansal kiralama sözleşmelerinde kiracı tarafın tüketici olmamasının daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. Zira bu sözleşmeler kiracıların ihtiyaç duyduğu malın temin edilmesiyle gelir elde etmeye yönelik imzalanmaktadır.¹⁵⁵ Finansal kiralamanın amacı ve çıkış noktasına bakıldığında; yatırım mallarının bu tür sözleşmelere konu olacağı ve bu malların çalıştırılmasından elde edilen kar ile kira bedellerinin ödeneceği yer almaktadır. Dolayısıyla da tüketici işlemlerinin bu amaca

¹⁵⁴AcunMekengeç, s.36; İnal, s.232

¹⁵⁵Altıp, s.90; İnal, s.232; Kırmızıtaş, s.32-36

uygun düşmediği kanaatindeyiz. Ancak finansal kiralamanın yurt dışındaki uygulamaları incelendiğinde; finansal kiralama sözleşmesinin ilk çıkış noktasından çok farklı bir noktada olduğu ve özellikle tüketicilerle akdedildiği görülmektedir.¹⁵⁶

Sözleşmeye konu olacak malın yatırım malı olmasının gerektiği düşüncemizden kaynaklı olarak, kiracının bir iktisadi faaliyette bulunması gerektiğini savunmaktayız. Yatırım mallarını finansal kiralama yoluyla temin eden kiracının, işletme sahibi olması ve bu işletmenin iktisadi bir amacı taşıyor olması yeterlidir. Bu işletmenin mutlaka bir ticari işletme olmasına gerek olmayıp; serbest meslek sahipleri, esnaf vesanatkarlar dasözleşmenin kiracı tarafı olabilecektir.¹⁵⁷

Hava araçlarını sicile kaydetme ve genel havacılık faaliyetlerinde bulunma amacıyla yurt dışından getiren gerçek veya tüzel kişi kiracıların; SHGM tarafından verilen bir nevi yeterlilik belgesi olan işletme ruhsatı (AOC-AirOperatorCertificate)¹⁵⁸ sahibi bir işletici olması gerekmektedir.

V. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ

Sürekli bir sözleşme olan finansalkiralama yabelirlenen sebeplerin gerçekleşmesiyle kendiliğinden veya sözleşme ihlali nedeniyle tarafların fesih beyanında bulunmasıyla sona erebilecektir. FFFK 30-33 maddeleri, sözleşmenin sona erme sebeplerini ve bunların sonuçlarını düzenlemektedir. Kanunda sayılan bu sona

¹⁵⁶Atamer, s.50

¹⁵⁷Eren, ÖzelHükümler, s. 466; Kuntalp, s.297; Zevkliler - Gökyayla, s. 439

¹⁵⁸<http://web.shgm.gov.tr>, SHGM; kişi, kurum veya kuruluşa işletme ruhsatını ancak, ilgili mevzuatta yer alan tüm gereklilikleri karşıladığı ve emniyetli uçuşlargerçekleştirebilecek yeterli bilgi ve donanıma sahip olduğu durumlarda verileceğini belirtmektedir.

erme halleri numerusclauses olmayıp, taraflar anlaşarak sözleşmeyi her zaman sonlandırılabilir. ¹⁵⁹

A.Kendiliğinden Sona Erme Halleri

FFFK’da, finansal kiralama sözleşmesinde sürenin dolması, kiracı iflası, ölümü veya fiil ehliyeti kaybı kendiliğinden sona erdiren nedenler olarak yer almıştır. Kendiliğinden sona erme sebepleri; mülga FKK’da da düzenlenmiş olmakla birlikte, şu anki kanun maddesinden bazı farklılıkları bulunmaktaydı. Mülga kanunda, tüzel kişiliğin sona ermesi, kiracıya başlatılan takibin semeresiz kalması, kiracının işletmesini tasfiyesi de kendiliğinden sona erme halleri arasında düzenlenmişti. Ancak TTK’ya göre; bir anonim şirketin sona erme durumunda şirket tasfiye sürecine girer ve tasfiye sonuna kadar da tüzel kişiliğini korur. Dolayısıyla FKK’da kiralayan şirketin sona ermesinin, finansal kiralama sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi sonucunu doğuracağı yönündeki eski düzenleme isabetsiz bir sonuç öngörmekteydi. ¹⁶⁰ FFK, kiralayan faaliyetlerinin son bulması ve tasfiyesi durumunda genel hükümlere yapmış olduğu atıftan dolayı, sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirmeyip, tasfiye işlemleri kapsamında tasfiye memurları sözleşmenin gereklerini yerine getireceğini; kiralayanın iflas etmesi halinde ise, kararlaştırılan sürenin dolmasına kadar sözleşmenin iflas masasına karşı geçerli olacağını belirtmiştir. ¹⁶¹

¹⁵⁹Kırmızıtaş, s.120; Reisoğlu, s.61; Zevkliler - Gökyayla, s.446

¹⁶⁰Kocaağa, s.149-150; Köteli, s.254

¹⁶¹Ergüne, M. Serkan, “6361 Sayılı Kanun ile Finansal Kiralama Sözleşmesinin Kapsamında ve Sona Ermesinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 2013, C.19, S.3, s. 241-242

1.Sürenin Dolması

FFFK m.30 gereği;finansal kiralama sözleşmesi, tarafların belirlediği sürenin dolmasıyla kendiliğinden sona erecektir.Emredici nitelikte olmayan bu hüküm için, taraflar sözleşmede her zaman bunun aksini kararlaştırabilecektir.Bu durumda,sona erme için taraflardan birinin fesih beyanında bulunmasına ihtiyaçyoktur.

Kanun,süre bitiminden minimum 3 ay önce bildirimşartıyla sözleşmenin mevcut veya yeni koşullarla uzatılmasınınistenebileceğini, bu uzatmanın ancak tarafların iradelerine bağlı olduğunu öngörmüştür.Öneri niteliğinde olan, sözleşmenin uzatılmasına yönelik taraflardan birinin yapacağı bildirimin 3 ay önce yapılmasında bir zorunluluk olmadığıkanaatindeyiz. Hükümde belirtilen 3 ay önceden bildirimde bulunma koşulu, çıkabilecek olası belirsizliğin önüne geçme açısından önem taşımaktadır. Zira, kanunda geçen bu bildirim süresine uyulmamasının yaptırımını da öngörülmemiştir.Tarafların iradesiyleuzatılan finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliğinde bir değişiklik olmamakla birliktebu uzatma anlaşması;kanunda yer alan zorunlu unsurlara sahip vebelirtilen şartlara uygun olmalı, ayrıca kiralama konusu malınınniteliğine göre m. 22'ye uygun şekilde tescil veya şerh edilmelidir.

2.KiracınınÖlümü-Fiil Ehliyetini Kaybetmesi

TBK; kişi unsurunun önem kazandığı sözleşmeler haricinde, kural olarak taraflardan birinin ölmesini kendiliğinden sona erme sebebi olarak değil, fesih ile sona erme hali olarak düzenlemiştir. Finansal kiralamalara uygulanacak olanFFFK'nın 30. maddesi, kiracının ölümünü sözleşmeyi kendiliğinden sonlandıracak sebep olarak saymıştır.Kanun'da bu hükme yer verilerek, kiracının şahsına güvenip, ona finansman sağlayan, sonrasında mirasçılar ile sözleşmeye devam etmek istemeyen kiralayana tazminat ödemeden sona erdirme hakkı tanıyarak, korunması amaçlanmıştır. Fakat,

tarafra sözleşmede aksi hüküm koyabilme imkanının tanınması ile bu sona erme sebebine uygulamadaok rastlanılmamaktadır.

İlgili maddede, kiracının fiil ehliyetikaybı da kendiliğinden sona erdiren hal olarak yer almaktadır. Fakatuygulamadabu gibi hallerde, sözleşmenin kiralayan ile kiracının yasal temsilcisi veya mirasçısı arasında devamısağlanabilmektedir.

3.Kiracının İflası

FFFK,kiralayanın iflasını sona ermesebebi olarak kabul etmezken;müflis kiracının bedeli ödeyememe riskinigz önünde tutarak,kiralayanı korumak adına kiracının iflasını kendiliğinden sona erme hali olarak hükme bağlamıştır. Fakat taraflar, iflasa rağmen sözleşmenin devam edebileceğini kararlaştırabilecektir.

Kiracı tarafın ekonomisine negatif etkili olup, yine bedel ödemesini zorlaştıran diğer nedenlerin sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirip erdirmeyeceği tartışmalı konulardan biridir. Sözleşme zgrlėėereėi, kiralayanın alacağını tehlikeye sokanbtn nedenlerin; taraflarca kendiliğinden sona ermesebebi olarak kararlaştırabileceği kanaatindeyiz.¹⁶²

İflas memuru, kiracının iflasındaİİK madde 221/1'egre;büro teşkilinden önce mülkiyetin kiralayana ait olması nedeniyle finansal kiralamaya konu malınayrılmasına karar verecektir. Bu durumda iflas masasının sözleşmeye devam etme yetkisi bulunmamaktadır. Çünkü söz konusu malın maliki kiralayan olup, hiçbir zaman kiracı tarafınmasa mallarına dahil edilmeyecektir. Kiracı sadece finansal kiralama konusu malı iadeylesorumlu olacak, müeccel bedelleri ödemek zorunda kalmayacaktır.¹⁶³Aksi halde bu durum, iflas masasına kaydedilenbaşka alacaklıların zararına sonuç doğuracaktır.

¹⁶²Altp, s.256-257; Erol - Yıldırım - Toroslu, s.282

¹⁶³Topuz, s.487;Uğur, Aynaz, ‘‘İflasın Ertelenmesinin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesinin Sona Ermesine Etkileri’’, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, C. 17, S. 1-2, s.276-277

İflas alacaklılarının haklarını korumak amacıyla, iflas memurunun bu işlemlerine karşı itiraz hakkı tanınmış, itirazların hızla karara bağlanmasını sağlamak amacıyla da mahkemenin kısa süre içinde karar vermesi gerekmektedir.¹⁶⁴

Kiracının alacaklıları, finansal kiralamaya konu malın kiracı zilyetliğinde bulunması durumunda da haczettiremezler.¹⁶⁵ Kiralayan, maliki olduğu malın zarar görmesini önlemek amacıyla, sözleşmede belirlenen yükümlülüklerini yerine getirmeyen kiracının zilyetliğinde olan mal için mahkemeden tedbir alınmasını isteyebilecektir. Ayrıca yine taraflar arasındaki sözleşmede çıkabilecek uyuşmazlıklarda; teminat yatırmak şartıyla, sözleşmeye konu mal için ihtiyati tedbir alınarak, kiralayana veya 3. kişiye bırakılmasını mahkemeden talep etme olanağı getirilmiştir.¹⁶⁶

Kiracının iflası halinde; kiralayanın ne gibi haklara sahip olacağı FFFK'da düzenlendiği gibi, Konvansiyon ve Protokol'de de bu konuya ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Kiracının iflasının söz konusu olduğu hallerde, Konvansiyon belli süre içerisinde hava aracının kiralayana iade edilmesi gerektiğini düzenlemiştir. Konvansiyon'a taraf olan devlet, bu hükümleri uygulama dışında tutmuşsa, ülkenin kendi kanun hükümleri sözleşmeye uygulanacaktır. Ancak Konvansiyon hükümlerinin uygulayacağını bildiren devlete, Protokol'ün 11. maddesinde düzenlenen iki alternatif prosedür olan "Alternatif A" (sıkı rejim) ve "Alternatif B" (yumuşak

¹⁶⁴ FFFK m. 28; kiracı aleyhine yapılan icra takibinde, icra memurunun aldığı kararlara karşı yedi gün içinde itiraz edilebileceğini, bu itirazların da, icra mahkemesi tarafından en geç bir ay içinde karara bağlanacağını düzenlemektedir.

¹⁶⁵ <https://www.kazanci.com>; Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin 1995/17145 Esas, 1995/17119 Karar ve 04.12.1995 tarihli kararında da; kiracının finansal kiralama sözleşmesi kapsamında olan malların tespitinin yapılması gerektiği, bu sözleşmeyle kiracının zilyet olduğu malların haczedilemeyeceği yönünde kararı mevcuttur.

¹⁶⁶ Yavuz - Acar - Özen, s.797-804

rejim)’den birini seçmeimkanı tanınmıştır. Türkiye’nin kabul ettiği Alternatif A rejimi; kiracının iflas durumunda tasarruf yetkisi kalmamasından dolayı, iflas idaresinin “60 günlük bekleme süresi” içinde hava aracının zilyetliğini kiralayana vermesini zorunlu kıldığı yöntemdir. Bekleme süresi içinde veya henüz zilyetliğini kiralayana geçmediği dönemde, iflas idaresi veya kiracı hava aracının bakımı, korunması ve onarımı ile yükümlüdür. Bu rejimde, kiralayan uygulanacak hukuk açısından uygun olan tedbiri talep edebilecektir.¹⁶⁷ Giderilmesi mümkün olmayan bir borca aykırılık durumu haricinde, iflas idaresi veya kiracı bütün yükümlülüklerini yerine getirmek şartıyla hava aracının zilyetliğini 60 günlük süre içinde koruyabilecektir.

Yumuşak rejim olarak adlandırılan Alternatif B’de; kiralayanın talebi üzerine, iflas idaresinin veya kiracının belli bir süre içinde kiralayana bildirimde bulunması gerekmektedir. Bu süre, her bir taraf devletin yayınladığı deklarasyonda belirtilecektir. İflas idaresi veya kiracı; bildirimde bulunmaz veya zilyetliği devredeceğini ifade ettiği halde bunu yapmazsa, mahkeme belirli şartlar altında hava aracının zilyetliğinin kiralayana devri kararını verebilecektir. Kiracı bekleme süresi içinde yapacağı bildirimle ya bütün yükümlülüklerini yerine getireceğini ya da uygulanacak hukuka göre hava aracının zilyetliğini kiralayana devredeceğini beyan edecektir.

Konvansiyon ile FFFK hükümleri arasında çelişki olması durumunda; özel kanun niteliğinde olan Konvansiyon hükümleri sözleşmeye uygulanacaktır. Hava araçları ile ilgili özel hükümlere yer veren Konvansiyon ile genel olarak finansal kiralama hakkında düzenlenen FFFK’da; bazı konularda ayrı hükümler mevcuttur. Konvansiyon kapsamında olan sözleşmelerde kiracının iflası durumunda; FFFK’da yer alan iflas halinde sözleşmenin sona ereceği hükmünün uygulanmama imkanı mevcuttur.¹⁶⁸

¹⁶⁷Ülgen, s.730

¹⁶⁸Erdoğan, Hava Aracı, s.199-203

Kiralayan tarafın iflası veya icra takibine uğraması haline gelince; sözleşme süresi doluncaya kadar sözleşmeye devam edileceği ve kiralayanın borcu dolayısıyla sözleşme süresince finansal kiralama konusu malın haczedilemeyeceği FFFK m.29 ile düzenlenmiştir. Bu maddenin amacı, kiracının ekonomik yararlanma ve kullanma hakkını korumaktır.¹⁶⁹Fakat kiralayanın alacaklısı, kiracı tarafa İİK gereği haciz ihbarnamesi göndererek, sözleşme bedelinin haczini talep edebilecektir. İflasın ilan edilmesiyle artık; kiracı, kira bedelini iflas masasına ödemek zorundadır. Kiracının sözleşmeden kaynaklı, sicile tescil ya da şerh ile kuvvetlendirilmiş bir nisbi hakkı bulunmaktadır. Dolayısıyla sözleşme süre bitimine kadar iflas masası sözleşmenin gereklerini yerine getirecektir.¹⁷⁰ Sözleşme süresi sonunda kiracıya alım hakkının tanındığı durumlarda, kiracı bu hakkı iflas masasına karşı kullanabilecektir. Finansal kiralamaya konu malın iflas idaresi tarafından 3. kişiye satılması halinde, FFFK 27. madde gereği bu devrin de ancak kiralayan yapılabileceğinden, malın yeni maliki devam eden sözleşmeyle bağlı olacaktır.

4.Kendiliğinden Sona Ermenin Sonuçları

FFFK'ya göre; sözleşme bitiminde, kiracı satın alma hakkını kullanmamış ya da böyle bir hakkı bulunmuyorsa finansal kiralananı derhal iade etmekle mükelleftir. “Derhal” geri verme ifadesi, somut olayın şartları göz önünde tutularak, iade edilmesi gereken malın cinsine göre hangi sürede gerçekleştirileceği tespit edilecektir. Dolayısıyla bir taşınmazın, bir hava aracının veya başka bir taşının geri verileceği sürenin aynı olması beklenemeyecektir. Sözleşme konusu malın, zamanında geri verildiğinin ispat yükü, kiracıdadır.

¹⁶⁹Sözer, s.82; Ural Çınar, s.92-93

¹⁷⁰Dönmez, Murat, “Finansal Kiralama Konusu Malların Haczi”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 2008, S.79, s.331-332

Kiracı, kiralananı sözleşme süresince kullanılması sonucu ortaya çıkan olağan eskimeharici, teslim aldığı şekilde iade etmelidir.FFFK’da iadenin nasıl gerçekleşeceğine dair bir düzenlemeye almadığından, iade edilen malın gözden geçirilmesi, ayıp veya bozukluk tespit edildiğinde söz konusu durumun kiracıya bildirilmesi hususunda TBK m. 334ve 335 kıyasen uygulama alanı bulacaktır.¹⁷¹ Kiralayan malı gözden geçirip,sorumlu olduğu eksiklikleri ve ayıpları yazılı şekilde kiracıya bildirmelidir.Bildirim yapılmadığı takdirde ise, kiracı bütün sorumluluktan kurtulmuş olacaktır.¹⁷²

Sözleşme FFFK m.30’daki nedenlerden dolayı süresinden önce sona ermişse, kiracı kira konusu mala yaptığı harcamaları sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre kiralayandan isteyebilecektir. Ancaksona ermede kiracının kendi kusuru söz konusuysa, sebepsiz zenginleşme hükümlerine başvurmayiniyet kurallarına aykırı olacaktır.Kiracının iade borcunu ihlal etmesi durumunda, kiralayan dava açarak malı geri isteyebilecektir. Buna rağmen kiracı iade borcunu yerine getirmezse, kiralayan zararlarının tazminini de talep edebilecektir.Kiracının iade yükümlülüğünü yerine getirirken yaptığı masrafların kime ait olacağına dairFFFK’da bir düzenleme bulunmamakla birlikte;iade borcuna bağlı olarak ve sözleşme süresince malın hasar ve ziyandan kiracının sorumlu olduğu düşüncesinden hareketle,iade masraflarının kiracıya

¹⁷¹ TBK’nunkiracını iade borcunu düzenleyen 334. maddesine göre; ‘‘kiracı kullananı ne durumda teslim almışsa, sözleşme bitiminde o durumda geri vermekle yükümlü olup, sözleşmeye uygun kullanmadolayısıyla kiralananı dahi iade ettiği durumlarda, kiralayan TBK m. 335’teki gözden geçirme ve ihtar kâğıtlarını yerine getirmişse, kusurlu kiracı TBK m. 112 uyarınca kiralayanı karşılamak üzere zararın tazminle yükümlüdür.

Taraflar sözleşmeye aykırı kullanımda doğacak zararları gidermediğinde, başkaca bir tazminat ödeneceğine yönelik karar alamayacaktır.

¹⁷²Gümüş, s.238-239

ait olacağı düşünülmektedir.¹⁷³ Finansal kiralama konusu malın iade aşamasında yok olması ya da kullanılmaz hale gelmesi gibi durumlarda ise, malın aynen tazmini yerine nakden tazmin edilmesi daha uygun olacaktır.

Sözleşmebitiminde kullanmaşartıyla kiracıya alımhakkı tanınabileceği gibi,kiralananın mülkiyetinin geçirileceği de kararlaştırılabilecektir. Satın alma hakkının hangi süre içinde ve nasıl kullanılması gerektiği FFFK m.23/2’dedüzenlenmiştir.¹⁷⁴Satın alma hakkının kullanılabilmesi, finansal kiralama sözleşmesinin süresinin dolması nedeniyle sona ermesine ve özellikle bütün kira bedelinin ödenmiş olmasına bağlıdır. Satın alma hakkını kullanan feri zilyet olan kiracı; kiralayandan mülkiyeti alarak, asli zilyetliğini kısa elden teslim yoluyla kazanmış olacaktır. Dolayısıyla kiracıya satın alma hakkının tanındığı durumlarda, şartlar sağlanmış ve kiracı da bu hakkı kullanmış ise; kiralananı iade borcu doğmayacaktır.¹⁷⁵

¹⁷³ Nazlıoğlu, s.213; Topuz, s.496; Tüfekçi, M. Hakan, “Finansal Kiralama Sözleşmesinin Temerrüt Nedeniyle Sona Erme Hariç Olmak Üzere Sona Ermesi”, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, 2010, S.73-74, s.179

174 FFFK m. 23/2 kiracının satın alma hakkıyla ilgili buma ddeyey vermiştir:
 ‘‘Finansal kiralama konusuna tesbitataşınır mala ilişkin kiracı adına satın alma
 hakkının doğumundan itibaren otuz gün süre içinde bu hakkın kiracı tarafından kullanılmaması ve bu Kanu
 nun 32 nc maddesi uyarınca malın kiralayana iade edilmemesi durumunda,
 taraflar arasında yapılan sözleşme de bu husus ta karar verilmiş olması ve kiracı ya konu hakkında tebligat ya
 pılmış veya adresinde bulunmadığından tebligatın yapılamamış olması kaydıyla kiralayana tekarafli olarak ki
 ralanın kiracıya devir ile ilgili her türlü işlemi yapabilir. Bu
 kapsamda mülkiyet devir işlemi ile ilgili kiralayana tarafından yapılan tekarafli talepler ilgilis icil taraflardan y
 erine getirilir.’’

¹⁷⁵Altop, 263; Çetiner, s.84

B.Fesih İle Sona Erme Halleri

FFFK'da kiracının temerrüde düşmesi, sözleşmenin ihlaline bağlı olarak sözleşmenin taraflar açısından çekilmez hale gelmesi ve kiracının tasfiye sürecine girmesi hallerinde sözleşmenin feshedilebileceği düzenlenmiştir. Şimdi kısaca bu fesih hallerinden bahsedeceğiz.

1.Tarafların Temerrüdü

FFFK 31. maddesinde; kira bedelinin ödenmemesi sebebiyle,kiralayanın kiracıyı genel hükümler kapsamında temerrüde düşürüp, süre verdikten sonra fesih hakkını kullanabileceğidüzenlenmiştir. Söz konusu hükümde ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmediğinden, eksik kalan hususlarda TBK ilgili hükümleri kıyasen uygulanacaktır.

Vadesinde ödenmeyen kira bedeli için gönderilen temerrüt ihtarında, kiracıya 30 günlük veya FFFK m.23 uyarınca kiracıya sözleşmeyle alım hakkı tanındığı durumlarda 60 günlük ödeme süreleri verilecektir.Kiracıya tanınanbu sürelerde kira borcu ifa edilmişse;artık kiracının sözleşmeyi ihlali söz konusu olmayacak, bu nedenle de kiralayan kiracının temerrüdü nedeniyle sözleşmeyi feshedemeyecektir.¹⁷⁶

Yapılan ihtar ve verilen süreye rağmen kiracı tarafından ödeme yapılmamışsa,kendiliğinden sona erme hali olmayan bu durumda; kiralayan fesih için ayrı bir irade beyanında bulunacaktır. Ancak sözleşme feshedilmemiş vekiracıya yeniden ihtar gönderilerek süre tanınmışsa, artık ilk ihtarla göre sözleşme feshedilemeyecektir. Çünkü yapılan ikinci ihtarla yeniden süre verme; sözleşmenin devam ettiğini, feshedilmediğini göstermektedir.¹⁷⁷ Ödeme temerrüdü durumlarında gönderilecek olan ihtarın, istisnai haller dışında herhangi bir geçerlilik şekli

¹⁷⁶Kocaağa, 159; Tüfekçi, s.183

¹⁷⁷Topuz, s.511-513; Ulga, s.98

bulunmamaktadır. Fakat sözleşme tacirler arındayapılmışsa, TTK18/3'te düzenlenen zorunlu Şekil Şartlarına uyulması gerekecektir.

Finansal kiralama sözleşmesinde, ifa için verilen son sürede de ödeme yapmayan kiracıdan sözleşmenin aynen ifası ve gecikme tazminatı talebinde bulunulabilecektir. Kiralayan bu taleplerle birlikte, munzam zararını somut ve ciddi delillerle ispatladığı takdirde kiracıdan isteyebilecektir. Ancak kiracının temerrüt faizi ödemesi için, gecikmede kusuru olmasına gerek yoktur. Kiracıdan bedel ödeme talebinde bulunan kiralayan, kendi karşı edimini de ifaya devam etmekle yükümlüdür. Zira, temerrüt borcu sona erdirmez ve borç devam eder.¹⁷⁸ Ayrıca kanunda yer alan başka bir düzenlemede, bir yıl içinde sözleşmedeki kira bedelinden art arda ikisini veya üçünü ödemeyen kiracıya ihtar gönderilerek süre vermeden kiralayana fesih imkan tanınmıştır.

Konvansiyon ve Protokol'de; uzun süren yargılamalar göz önünde tutularak, uluslararası teminata sahip olan kiralayanın, kiracı temerrüdüyle karşı karşıya kaldığı durumlarda hızlı bir Şekilde uygulayabileceği yöntemlere yer verilmiştir. Hangi hallerde temerrüdün ortaya çıkacağını, Konvansiyon m. 11/1 tarafların anlaşmasına bırakmıştır. Bu düzenlemenin ana sebebi, TBK'nda da yer alan sözleşme serbestisi prensibine uygun davranmaktır. Ancak taraflar sözleşmede temerrüt haline ilişkin herhangi bir tanım yapmamışsa, kiralayanın sözleşmeden elde etmek istediği menfaatten mahrum kalması temerrüt olarak değerlendirilecektir. Finansal kiralama sözleşmesinde kararlaştırılan veya m. 11 kapsamında sayılabilecek bir temerrüt durumu söz konusu ise; kiralayan Konvansiyon m.10/a'ya göre sözleşmeyi feshedip, sözleşme konusu hava aracının zilyetliğini veya kontrolünü alabilecek veya m.10/b'ye göre bu işlemlerden birinin icrasını gerçekleştirmek amacıyla yetki verilmesi için müracaat

¹⁷⁸ Eren, Genel Hükümler, s.1134-1135; Karaca, Mehmet, "Finansal Kiralama Bedelini Ödemede Temerrüde Düşen Kiracıya Karşı Kiralayanın Seçimlik Hakları ve Hukuki Sonuçları (2.Bölüm)", **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, Nisan 2010, S.44, s.49

edebilecektir.¹⁷⁹ Temerrüt durumunda başvurulabilecek bu yollar, taraf devletin talebi doğrultusunda kayıt konularak uygulama dışı bırakılabilir. Ancak Türkiye, kiralayanın mahkemede dava açmadan ve mahkemeden izin almadan yasal yollara başvurabileceğini yayınladığı deklarasyonla kabul etmiştir.

Konvansiyon, taraflar arasında temerrüt sebebiyle ortaya çıkan ihtilaf durumunda bu konuya ilişkin delil sunma şartıyla kiralayana; Konvansiyon m. 13/1’de yer alan “hava aracı nesnesinin ve değerinin korunması”, “nesnenin zilyetlik, kontrol veya muhafazası”, “nesnenin hareket etmesinin engellenmesi”, “nesnenin kendisinin kiraya verilmesi veya nesnenin ve ondan elde edilen gelirin yönetimi” gibi imkanlar tanınmıştır. Konvansiyon; taraflar arasındaki ihtilafın devamı süresince hava aracında meydana gelebilecek zararların, kiralayan üzerinde kalmasını engellemek amacıyla bu imkanları getirmiştir. Türkiye, Konvansiyon’da yer alan ihtiyati tedbire ilişkin maddenin teminata gerek olmadan mahkeme kararıyla uygulanacağını ve buna ilişkin süreyi de 10 iş günü olarak belirlemiştir. Dolayısıyla Türkiye’nin Konvansiyon maddelerinin uygulanması için yayınladığı deklarasyon ile FFFK m.31 birlikte değerlendirilmelidir.¹⁸⁰

Protokol ile Konvansiyon’da tanınan hak ve imkanlardan biri de, kiralayana tanınan hava aracını kiracının hakimiyetinden çıkarma ve kendisine geçirme amaçlı olan sicilden terkin ve bulunduğu ülkeden ihraç talep hakkıdır. Protokol m. 9’un, form ibrazı sunmak şartıyla kiralayana tanıdığı bu hakkın kullanılabilmesi için gereken şartlardan birincisi, kiracının Konvansiyon m. 11 kapsamında temerrüde düşürülmesi, ikincisi de kiracının önceden alınmış onayının var olmasıdır. Kiralayan Türkiye’de bu imkanlardan

¹⁷⁹Ülgen, s.728

¹⁸⁰Erdoğan, Hava Aracı, s.194-195; Ülgen, s.718

yararlanabilecek olup, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü de böyle bir durumda yetkili tarafa yardım etmekle yükümlü olacaktır.

Usulüne uygun yürürlüğe giren milletlerarası anlaşmaların kanun hükmünde olduğu; dolayısıyla bu Konvansiyon ve Protokol'ün FFFK ve diğer kanunlarla aynı değere sahip olduğu Anayasa madde 90 hükmü gereğince açıktır. Konvansiyon ve Protokol hükümleri, sadece yurt dışından yapılan belli nitelikleri taşıması gereken hava aracı gövdesi, hava aracı motoru ve helikopterlere ilişkin olarak yapılan sözleşmelere; FFFK ise, bütün finansal kiralama sözleşmelerine uygulanabilecektir. Bu iki düzenleme için özel kanun-genel kanun incelemesi yapıldığında; Konvansiyon ve Protokol hava aracının konu olduğu sözleşmelere yönelik düzenlemelerde bulunduğundan dolayı özel kanun olarak nitelendirilecektir. Temerrüdeilişkin maddelerin Türkiye'de uygulanmasına dair yayınlanan deklarasyonun varlığından dolayı, öncelikle Konvansiyon ve Protokol hükümleri uygulanacaktır.

FFFK m. 31'de yer alan 30 ve 60 günlük süreler ile Konvansiyon'daki derhal fesih hükmü hariç, FFFK ile Konvansiyon'untemerrüt halinde feshi düzenleyen hükümleri arasında bir farklılık bulunmamaktadır. Dolayısıyla yayınlanan deklarasyon ve Anayasa m. 90 düzenlemesinden ötürü, Türkiye'de Konvansiyon ve Protokol hükümleri esas alınacaktır. Ancak taraflar sözleşmede temerrüde ilişkin düzenleme yapabilecekleri gibi, uygulamada da genellikle karşı tarafa bir süre verildikten sonra sözleşmenin feshedildiği görülmektedir.¹⁸¹

Finansal kiralama sözleşmelerinde malın zilyetliği, sözleşmede belirlenmiş kullanıma uygun şekilde her türlü faydayı sağlamak üzere kiracıya bırakılmaktadır. Kiralayan malı tedarik etmek üzere herhangi bir sözleşme yapmamış, gerekli ödemeyi gerçekleştirmemiş veya kusurlu bir şekilde sözleşme konusu malı kiracıya teslim

¹⁸¹Erdoğan, Hava Aracı, s.189-198

etmediği takdirde; TBK'nın temerrüde ilişkin olan 123, 125 ve 126 maddeleri uygulama alanı bulacaktır. Kiracının seçimi doğrultusunda temin edilen malın zilyetliği, FFFK m. 25'te düzenlendiği üzere kiracıya devredilmeme durumunda, kiracı TBK'nun temerrüt hükümlerine başvurabilecektir.¹⁸²

Kiracının TBK'nın temerrüde ilişkin hükümlerinden yararlanabilmesi ve bu hükümlere dayalı haklarını kullanabilmesi için, öncelikle kiralayanın temerrüde düşmesi gerekir. Borçlunun temerrüde düşürülmesi için gerekli genel koşullar ise, TBK'nın 117. maddesinde yer almaktadır. Temerrüdün gerçekleşebilmesi için; borç muaccel ve ifasının hala mümkün olması, istisnaları saklı kalmak kaydıyla alacaklının ihtarı ve alacaklının ifayı kabule hazır olması gerekir.¹⁸³

Kiralayanın kusurundan kaynaklanmayan ve yükümlülüklerini yerine getirmesine rağmen üreticinin/tedarikçinin malı teslim etmemesi durumundan kiralayan sorumlu tutulmamıştır. Kanun koyucunun FFFK m. 25'te kiralayanın temerrütten sorumluluğu için kusur şartının varlığı gerektiği yönündeki düzenlemesinin isabetli olmadığı, TBK ile çelişkili sonuçlara yol açacağı ve zayıf konumda olan kiracının aleyhine olan yanlış kaleme alınan bir hüküm olduğu kanaatindeyiz. Dolayısıyla kanunda kusur şartına yer verilmesi nedeniyle, kiralayan kusursuz olduğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulabilecektir.

TBK 118. maddesine göre; kiralayanın temerrüdünün söz konusu olduğu durumlarda kiracı, her zaman aynen ifayla birlikte ifanın gecikmesinden doğan zararın giderilmesini isteme hakkına sahiptir. Yine kiracı, temerrüt dolayısıyla yaptığı masrafları ile mahrum kaldığı kar ve diğer her türlü zararını kiralayandan isteyebilecektir. Gecikme tazminatını ise, borçlunun temerrüde düşmede kusurlu olduğu

¹⁸²İnal, s.183; Tunçer, s.123; Yavuz - Acar - Özen, s.783-785; Zevkliler - Gökyayla, s.441

¹⁸³Eren, Genel Hükümler, s.1120-1121; Karakılıç, s.218-219; Kılıçoğlu, s.874-875

durumlarda isteyebilecektir. Borçlunun temerrüde düşmede kusurlu olmadığını ispat edemediği durumlarda, tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulamayacaktır.¹⁸⁴

Finansal kiralama sözleşmesinde, kiralananın teslim edilmemesi durumunda kiracı, kiralayana karşı TBK madde 123, 125 ve 126 gereğince “uygun bir süre verilmesi” şartıyla, gecikmiş ifa ile birlikte gecikmeden dolayı uğradığı zararın tazmini, ifadan vazgeçerek müspet zararın tazmini ya da sözleşmeden dönerek menfi zararın tazmini şeklindeki bu 3 seçimlik haktan birini kullanabilecektir.¹⁸⁵

2.Sözleşmeye Aykırı Hareket

FFFK 31.maddesi, kiracı ve de kiralayan bakımından fesih imkanını düzenlemiştir. Taraflardan birinin sözleşmeye aykırı hareketiyle,diğer taraf bozucu yenilik doğuran hakkı kullanmasıyla tek taraflı olarak sözleşmeden kurtulmaimkanı kanunda fesih nedeni olarak düzenlenmiştir. Bu şekilde fesih beyanında bulunan taraf, feshi sebep olan taraftan tazminat isteminde bulunabilecektir.

FFFK ve TBK’da sözleşmeyi çekilmez hale getiren nedenler açıkça sayılmamıştır. Doktrinde aykırılığın sözleşmenin feshine neden olabilmesi için; bir tarafın sözleşmeden doğan borcunu ihlal etmesiyle birlikte, bu ihlalin karşı taraf için sözleşmeye devam etmesi beklenemeyecek derecede ağır sonuçlar doğuran şartların var olması gerektiği düşüncesi hakimdir. “Devam etmesi beklenemeyecek derecedeki ağır sonuç”,TMK’nun 2. maddesinde yer alan dürüstlük kuralı çerçevesinde, somut olayın

¹⁸⁴Eren, Genel Hükümler, s.1127-1130; Kayar, s.173; Reisoğlu, s.62-63; Topuz, s.521-522

¹⁸⁵ Acun Mekengeç, s.40-41; Kırmızıtaş, s.60; Ulga, s.96; Kiralayanın kusurundan kaynaklanan herhangi bir sebeple, kiracı kiralanan maldan yararlanamazsa TBK m. 126 gereğince kiracı ifa ve gecikme tazminatı isteyebileceği gibi, sözleşmeyi feshederek sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı müspet zararların giderilmesini talepe de bilecektir. Sözleşme kiracı tarafından feshedilirse; bu fesih ileriye etkili sonuç doğuracak olup, fesih tensesonrakı borç ilişkisi ortadan kalkacaktır.

özelliğine göre hakim tarafındandegerlendirilecektir. Dolayısıyla sözleşmeye aykırı herhareket, sözleşmenin feshi sonucunu doğurmayacaktır.¹⁸⁶

Bir finansal kiralama sözleşmesinin taraflarca haklı nedenle feshedilebilmesi için; feshi gerektiren belirli ağırlığa sahip,haklı bir nedenin olması böylelikle taraflar arasındaki güven ilişkisinin ortadan kalkması, fesih hakkının açıkça ortaya konularak gerekçelendirilmesi gerekmektedir. Haklı nedenle fesih tarafların son çare olarak başvurulabileceği yoldur.

Haklı nedene dayanarak sözleşmeyi feshetmek isteyen taraf,nedenleriderhal ileri sürmelidir.Fesih iradesi; muhattapta hiçbir kuşku uyandırmadan, açık ve net bir şekilde ortaya konulmalıdır. Fesih beyanı gerekçelendirilerek yapılmalı, aksi durumda bu fesih beyanı hüküm ve sonuç doğurmayacaktır.¹⁸⁷Haklı sebebe rağmen sözleşmeye devam eden taraf için; bu sebebin güven ilişkisini kaldırarak nitelikte olmadığı, sözleşmeye devam etmede bir sorun olmadığı ve dolayısıyla da bu haklı sebeple fesih hakkını kaybettiği anlamı çıkmaktadır.

3.KiracınınTasfiye Sürecine Girmesiveya İşletmesiniTasfiye Etmesi

Mülga FKK'dasözleşmenin kendiliğinden sona erme hallerinden biri olan,“kiracının işletmesinin tasfiye sürecine girmesi”; FFFK'dafesih nedeni olarak kabul edilmiştir.Bu düzenlemeyle, kiracıdan kaynaklı tasfiyenin kapsamı genişletilmiştir. Fakat madde metninde yer alan ‘kiracının talebi üzerine’ ifadesi belirsiz olup, fesih hakkına kimin sahip olduğu anlaşılamamaktadır.

FFFK m.33/1’de yer alan ‘*Sözleşmenin kiralayan tarafından feshi ile 30 uncu maddenin ikinci fıkrası uyarınca kiracı tarafından feshi hallerinde....*’ ifadesinden, bu fesih hakkının kiracıya ait olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır.Ancak kiracının bozulan

¹⁸⁶Altop, s.273; Kocaağa, s.160; Yavuz - Acar - Özen, s.808

¹⁸⁷Topuz, s.528

ekonomisinden, kiralayanın etkilenmemesi amacını da dikkate alarak, mülga kanundaki düzenlemesiyle FFFK'yı birlikte değerlendirdiğimizde, kiracıya bu hakkın tanınması isabetli olmayacaktır. Zira iflas hali ile sona erme dışında, iradi bir tasfiye söz konusu olduğu halde; kiracının tek taraflı sözleşmeyi sona erdirmeye yetkisine verilmesi durumunda, kiralayanın sözleşmeyi sürdürmedeki menfaati göz ardı edilmiş olacaktır. Genel hüküm niteliğinde olan TBK'nın 98. maddesi; karşılıklı sözleşmenin taraflarından birinin borcunu ifada güçsüzlüğe düştüğü ve diğer tarafın hakkının dahu nedeniyle tehlikeye düştüğü durumlarda, hakkı tehlikeye düşen tarafa sözleşmeyi feshetme hakkını tanımıştır.¹⁸⁸ Ancak FFFK'da haklı nedene sebep olan kiracıya, bir de sözleşmeyi fesih hakkı tanımak; hukuk ve hakkaniyetle bağdaşmayacaktır.

4.Fesih ile Sona Ermenin Sonuçları

Finansal kiralama sözleşmesinin feshinin sonuçlarına, Kanunun 33. maddesinde yer verilmiştir. Sözleşmenin feshinde en önemli sonuç, feshin kim tarafından gerçekleştiğine bakılmaksızın kiralanan malın iade edilmesidir.

TBK m.126 gereği, finansal kiralama sözleşmesi gibi sürekli borç ilişkilerinin feshedilerek sona erdirildiği durumlarda; feshe neden olan taraf, karşı tarafın müspet zararını tazmin edecektir. TBK'da sadece temerrüt halinden bahsedilse de, finansal kiralamaya aykırılık teşkil eden diğer hallerde de bu madde uygulanabilecektir.¹⁸⁹

İade edilen malın 3. kişiye satılması söz konusu olduğunda; satış bedelinin müccel kira bedelleri ile toplamı, varsa kiralayanın bunu aşan zararları toplamından düşük ise aradaki farkın kiracı tarafından, yüksek ise kiralayan tarafından

¹⁸⁸Çetiner, s.84-85; Ergüne, s.243

¹⁸⁹Karaca, İkinci Bölüm, s.51

karşılanacağını düzenlemiştir. Emredici nitelikte olmayan bu hükmün aksini taraflar sözleşmede kararlaştırabilecektir.

Fesih sonucusözleşme konusu mal kiralayana iade edileceğinden, söz konusu kiralananınsatış değeri kiralayanın aktif malvarlığında yer alacaktır. Dolayısıyla kiralayan fesih sonucu iade edilen malı 3.kişiye sattığında, satış bedeli toplam zarar miktarından düşülecektir.Mülga kanunda “*malın değerlendirilmesinden elde edilecek bedelin, henüz vadesi gelmemiş kira bedellerinden mahsup edilmesi gerektiği...*” şeklindeki hüküm; FFFK ile birlikte yeniden düzenlenerek, tarafların arasında oluşan adaletsizliği önlemek adına ekonomik menfaatlerde “denkleştirilme ilkesi” uygulanmaya başlanmıştır. Kiralayanın malı başka türlü değerlendirdiği durumlarda, elde edilen yararın denkleştirilmesi yoluna gidilecektir. Aksi takdirde, zararı gidermek adına kararlaştırılan tazminatın amacına aykırı olarak kiralayanın zenginleşmesine sebep olacaktır.

Kiralayan için bir yükümlülük olmasa da, kiralanan malın yeniden değerlendirilmesi hem kiralayanın hem de kiracının menfaatine olan bir durumdur.Fakat kiralayan fesih sonrası iade edileni satma, kiralamaya da herhangi farklı bir yollatekrardan değerlendiremezse, mahsup edilecek bir gelir elde edemeyecektir. Somut olayda yeniden değerlendirme yapmama ve ekonomik fayda sağlamaktankaçınma dürüstlük kuralına aykırı ise, TBK hükümleri gereği hükmedilecek tazminatta indirim yapılacaktır.¹⁹⁰ Bu gibi durumlarda, kiralayan malı yeniden değerlendirseydi, elde edebileceği gelirhesaba katılarak; farazi bir hesaplama yapılacaktır. Bu hesaplama yapılırken, kiralayanın malı tekrardan değerlendirebileceği ilk uygun zaman baz alınarak, her iki tarafın menfaatine uygun olacaktır.Kanun koyucu tarafların serbest iradesine dayanarak, denkleştirmeye konu olacak menfaat miktarının sözleşmede

¹⁹⁰Topuz, s.535

kararlaştırılabileceğine olanak tanımıştır. Sözleşmenin taraflarına tanınan bu serbesti; götürü tazminat olarak kararlaştırılabileceği gibi, denkleştirme esaslarının uygulanmayacağına ilişkin de olabilir.

SONUÇ

Finansal kiralamanın başlangıcı çok eskiye dayanmakla birlikte, dünyada gelişen ekonomik olayların da etkisiyle yıllar içinde işlem hacmi artıp azalsa da, taraflara özellikle kiracı işletmecilere sağladığı birçok avantajdan ötürü günümüzde malın temininde en çok tercih edilen finanman yöntemlerinden biridir.

Türkiye’de gelişimi 70’li yıllarla başlasa da hala istenilen seviyeye ulaştığı söylenememektedir. Türkiye taraf olduğu uluslararası sözleşmelerle birlikte, finansal kiralamada güvenilirliğini arttırma yoluna gitmekte ve özellikle FFFK’nın yürürlüğü girmesiyle uluslararası mevzuata uygun bir kanunlaşmaylagelişime açık olduğunu göstermektedir.

Finansal kiralama sözleşmelerine en sık konu olan mallardan biri de hava aracıdır.Maliyetin yüksek, rekabetin fazla, birçok yurt içi ve yurt dışı uçuş rotasının olması sebebiyle; ihtiyaç duyulan birden çok aracın kullanım şansı bu sözleşme türü ile kolayca elde edilmektedir.

Finansal kiralama sözleşmeleri kiralayanın, kiracının seçimine uygunya üreticiden ya tedarikçiden ya da kendisinin önceden malik olduğu hava aracını her türlü faydayı sağlayacak şekilde zilyetliğini kiracıya devretmekle yükümlü olduğu; kiracının da sözleşmede kararlaştırılan bedeli, yine kararlaştırılan yer ve zamanda ödemekle yükümlü olduğu sözleşmelerdir.Bu tür sözleşmelerde kiralayana güvence sağlaması sebebiyle mülkiyet kiracı tarafa devredilmemektedir. Ayrıca yine teminat amacıyla finansal kiralamaya konu olan hava aracının sigortalanması zorunlu tutulmuştur. Bu sigortaya ait primler kiracı tarafından ödenecektir. Finansal kiralama; yararlandırma ve kullandırma hakkı tanıyan, isimli, sürekli, ivazlı vesözleşmeninher iki tarafının borç ile yükümlü olduğu sözleşme türüdür.

Hava araçlarının finansal kiralamasında yararlanabileceğimiz 2 hukuki ana kaynak bulunmaktadır. Biri 6361 sayılı FFFK, diğeri ise Cape Town Konvansiyonu ve Hava Aracı Protokolü'dür. Ancak Türkiye'de yapılan her sözleşme Cape Town Konvansiyonu ve Hava Aracı Protokolü hükümlerikapsamında olmayıp, ancak belirli şartları taşıyan sözleşmeler bakımından uygulanması mümkündür.Cape Town Konvansiyonu ve Hava Aracı Protokolü; Anayasa m. 90 gereği kanun hükmünde olup, FFFK ile arasında uyumsuzluk olduğu takdirde Konvansiyon ve Protokol hükümleri öncelikli uygulanacaktır.

Cape Town Konvansiyonu'nun bazı hükümlerinin uygulanıp uygulanmama hususunda taraf ülkelere takdir hakkı tanıdığı görülmektedir. Türkiye yayınladığı deklarasyonlarda o maddelerin ülkemizde uygulanacağı kararını vermiştir.

Hava araçlarının, motorlarının ve parçalarının yurtdışından finansal kiralama yoluyla getiren yolcu ve yüktaşıyan hava yolu şirketleri, FFFK'da yapılan sınırlamalardan muaf tutulmuştur.

FFK'da yer alansözleşmenin asgari feshedilemezlik süresi kaldırılmış olsa da, yurt dışından yapılacak hava aracı finansal kiralamasında sözleşmenin en az 2 yilsüreyle yapılma şartı getirilmiştir.

Sadece hava aracının kendisi değil, aynı zamanda hava aracı motoru, aksamı gibi nesneler de finansal kiralamaya konu olabilecektir. FFFK'da bütünleyici parça ve eklenti bakımından TMK'ya istisna getirilerek, asli niteliği koruma şartıyla tek başlarına sözleşmeye konu olabilmeimkanı getirilmiştir. Konvansiyon ile de;asıl şey ve bütünleyici parça/eklenti üzerinde ayrı mülkiyete sahip olma mümkün kılınmıştır.

Hava araçlarına ilişkin finansal kiralama sözleşmesi yazılı şekilde yapılıp, daha sonraUlaştırma Bakanlığı tarafından tutulan sivil hava aracı siciline tescil veya şerh edilecektir.Tescil edilmeyen hava araçlarının ise,Birlik'in tuttuğuözel sicile tescil ve şerh edileceği düzenlenmiştir. Ancak yurt dışından getirilecek hava araçlarında,

sözleşmenin noterde düzenleme veya onaylama şeklinde yapılma zorunluluğu bulunmaktadır. Bu durumda da Birlik nezdinde tutulan sicile, yine Birlik tarafından belirlenecek usul ve esaslarla tescil veya şerh edilecektir. FFFK m. 22/7 hükmü gereği; finansal kiralama sözleşmelerinde kiracı, hava aracının maliki gibi değerlendirilecektir.

Finansal kiralama sözleşmelerinde, her iki tarafın da hak ve borçları bulunmaktadır. Kiralayanın sözleşme konusu hava aracının tedarikçisi ile sözleşme yapma, aracın zilyetliğini kiracıya devretme, ayıp ve zaptından sorumlu olma, kiracının araçtan yararlanmasını engelleyecek hareketlerden imtina, sözleşmeye konu aracı üçüncü bir kişiye devretmeme borcu bulunduğunu söylemek mümkündür. Kiracının borçları ise; kira bedelini ve sigorta primlerini ödeme, hava aracını sözleşmeye uygun şekilde özenle kullanma, bakımını ve korunmasını sağlama, masraflarını karşılama, sözleşme süresince hasar ve ziyana katlanma, kiralananı kiralayandan yazılı izin almadıkça 3. kişiye devredememe ve süre bitiminde hava aracını iade etme şeklinde sıralanabilir.

Sözleşmenin sona ermesi de kendiliğinden ve fesih beyanıyla mümkündür. Kanunda sayılı olan sona erme nedenleri sınırlı sayıda değildir. Sürenin bitmesi, kiracının fiil ehliyeti kaybı-ölmesi, iflası şeklinde yer alan kendiliğinden sona erme durumunda; kural olarak taraflar anlaşarak sözleşmenin devam edeceğini kararlaştırabilirler. Tarafların temerrüdü, sözleşmeye aykırı hareketi, kiracının tasfiye sürecine girmesi söz konusu olursa fesih beyanında bulunarak da sözleşme sona erdirilebilir. Sözleşmenin sona ermesi durumunda kiracı alım hakkını kullanmadığı durumlarda, kiralayana hava aracını iade etmekle yükümlüdür. FFFK, kanunda hüküm bulunmayan yerlerde TBK hükümlerinin kıyasen uygulanacağını düzenlemiştir. Bu nedenle iade şartlarında olduğu gibi birçok konuda TBK hükümleri önemli rol oynamaktadır.

Sona erme durumlarında,Konvansiyon ve Protokol'ün hava aracı maliki olan finansal kiralama şirketlerine tanıdığı bazı haklar bulunmaktadır. Dolayısıyla Konvansiyon kapsamında olan bir sözleşmede taraflara bu hükümler uygulanacaktır.

KAYNAKÇA

- Acun Mekengeç, Merve, **Milletlerarası Özel Hukukta Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmeleri**, 1.baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014.
- Ağsakal, İbrahim, “ Finansal Kiralama Sözleşmesinde Sigorta Yükümlülüğü”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2011, C. 15, S. 1-2, s.273-284.
- Akbulak, Yavuz, “Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketlerinin Kuruluşları ve Faaliyete Geçmeleri”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Ocak- Şubat 2014, C.88, S.1, s.223-241.
- Akıncı, Kırımhan, “Leasing (Finansal Kiralama) ve KDV Finansman Avantajı”, **Vergi Dünyası**, 2000, S. 228., s.117-120.
- Akipek, Ş. - Küçükgüngör, E., **Sözleşmeler Rehberi**, 2. baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2002.
- Akkurt, S. Sami, **Sivil Hava Yolu ile Yolcu Taşımacılığında Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014.
- Akkutay, Berat Lale, “Uluslararası Hukukta Sivil ve Devlet Hava Aracı Ayrımı”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Temmuz 2017, S.31, s.315-348.
- Altop, Atilla, **Özellikle Taşınır Mallarına Yönelik Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi**, Ankara, Adalet Yayınları, 1990.
- Atamer, Yeşim M., **Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması**, 1.baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016.
- Aydoğdu M. - Kahveci N., **Türk Borçlar Hukuku- Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku)**, 3.baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017.

- Aykar, Özkan, **Yeni ÖTV El Kitabı**, 2.baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018.
- Baştürk, Faruk, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şekli ve Tescili veya Şerhi’’,
Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2008, C.57, S.4, s.99-133.
- Cansel, E. - Özel, Ç.,**Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt:1**, 2.baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.
- Cengiz, Selim, Finansal Kiralama İşlemlerinin Mevzuat Boyutu ve Muhasebe Uygulamaları: TMS 17 ve VUK Kapsamında İncelemesi’’, **Global Journal of Economics and Business Studies**, 2017, C.6, S. 11, s.43-56.
- Çetiner, Bilgehan, ‘‘6361 Sayılı Kanun ile Finansal Kiralama Sözleşmelerine İlişkin Getirilen Yeni Düzenlemeler’’, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Nisan 2013, S.13, s.65-92.
- Develioğlu, H. Murat, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmesinin Konusu ve Şekli ile İlgili Bazı Düşünceler’’, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Özer Seliçi’nin Anısına Armağan**, Eylül-Ekim 2016, C.11, S.145-146, s.459-480.
- Diederiks-Verschoor, I. H. Ph., **An Introduction to Air Law**, New York, 9.baskı, WoltersKluwer Law & Business, 2012.
- Dönmez, Murat, ‘‘Finansal Kiralama Konusu Malların Haczi’’, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 2008, S.79, s.309-333.
- Ercan, Tayfun, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile Neler Değişti?, Ankara, 1.baskı, Seçkin Yayıncılık, 2013.
- Erdem, Mehmet, ‘‘6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Kapsamında Finansal Kiralamada Ayıplı Teslimler’’,**Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2017, S.1, s.175-190.

- Erdoğan, Hasan F., ‘‘6361 Sayılı Kanun ile Bütünleyici Parça ve Eklentinin Finansal Kiralama Sözleşmesine Konu Olması’’, **Fatih Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Haziran 2014, C.2, S.2, s.49-68. (Bütünleyici Parça ve Eklenti)
- Erdoğan, Hasan F., ‘‘**Finansal Kiralama Sözleşmesi ve Hava Aracı ve Parçalarının Finansal Kiralama Yöntemi ile Temini**’’, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, İstanbul, 2014. (Hava Aracı)
- Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 22.baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017.(Genel Hükümler)
- Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 4.baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017. (Özel Hükümler)
- Ergöl, N. - Dumanoglu, S., **Finansal Kiralama**, İstanbul, 1.baskı, Der Yayınları, 2003.
- Ergöl, N. - Akel, V., ‘‘Finansal Kiralama Şirketlerinin Finansal Performansının TOPSIS Yöntemi ile Analizi’’, **Muhasebe Bilim Dünyası Dergisi**, 2010, C.3, s.91-118.
- Ergüne, M. Serkan, ‘‘6361 Sayılı Kanun ile Finansal Kiralama Sözleşmesinin Kapsamında ve Sona Ermesinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi’’, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 2013, C.19, S.3, s.227-258.
- Erol, A. - Yıldırım, A. E. - Toroslu, M. V., **Tüm Yönleriyle Finansal Kiralama (Leasing)**, Ankara, Yaklaşım Yayıncılık, 2008.
- Erzurumluoglu, Erzan, **Sözleşmeler Hukuku (Özel Borç İlişkileri)**, 4.baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014.
- Gümüş, Mustafa A., **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015.

- Günel, R. Volkan, **Uluslararası Havacılık Hukuku**, İstanbul, Beta Yayınları, 2010.
- Hacıköylü, Canatay, ‘‘Finansal Kiralama Kapsamında Yapılan ‘‘Sat ve Geri Kirala’’ İşleminin Hukuki Yönü ve Vergisel Avantajları’’,**Uluslararası Antalya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Haziran 2014, S.3, s.13-31.
- İnal, Tamer H., ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmesi’’, **Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Şubat 2014, S.1, s.179-233.
- İşgüzar, Hasan, ‘‘Sivil Hava Aracı İşletenin Akit Dışı Sorumluluğu’’, Ankara, Sözkese Matbaacılık, 2003.
- Karaca, Mehmet, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmelerinde, Kiracının Kira Bedelini Ödemede Temerrüde Düşmesi ve Hukuki Sonuçları’’, **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, Mart 2010, S.43, s.31-45. (1.Bölüm)
- Karaca, Mehmet, ‘‘Finansal Kiralama Bedelini Ödemede Temerrüde Düşen Kiracıya Karşı Kiralayanın Seçimlik Hakları ve Hukuki Sonuçları’’, **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, Nisan 2010, S.44, s.49-61. (2.Bölüm)
- Karakılıç, Hasan, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları**, 2.baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- Kayar, İsmail, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri**, 10.baskı, Ankara, Seçkin Hukuk, 2015.
- Kılıçoğlu, Ahmet M., **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 22.baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2018.
- Kırmızıtaş, Türkan, **Finansal Kiralama Sözleşmesi**, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi, Ankara, 2016.

- Kocaağa, Köksal, **Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1999.
- Koç, Mehmet, **Finansal Kiralama (Leasing)**, 2.baskı, İstanbul, Beta Yayınları, 2004.
- Köksal, A.G. - Beller, B., ‘‘Finansal Kiralama İşlemlerinin TMS 17, Vergi Mevzuatı, BDDK Tebliği Açısından İncelenmesi ve Muhasebe Uygulamaları’’, **Niğde Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, 2013, C.6, S.2, s.150-171.
- Kötel, M. Argun, **Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing Sözleşmeleri)**, İstanbul, Kazancı Kitap, 1991.
- Kuntalp, Erden, ‘‘Finansal Kiralama Kanunu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Tüketim ve Yatırım Malı Ayrımı’’, **Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan**, 1998, s.287-311.
- Kurt, Ekrem, ‘‘Sivil Hava Aracı Mülkiyetinin Kazanılması, Devri ve Sona Ermesi’’, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2017, C.XXI, S.2, s.47-102.
- Nazlıoğlu, Gültekin, **Finansal Kiralama Kanunu**, Ankara, 2.baskı, 1998.
- Öksüz, Ayşe G., **Taksitle Satış Sözleşmesi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016.
- Öncü, M. A. - Çömlekçi, İ. - Coşkun, E., ‘‘Hava Yolu Şirketlerinin Uyguladıkları Finansal Stratejiler Üzerine Bir Araştırma’’, **Ekonomik ve Sosyal Araştırmalar Dergisi**, 2010, C.6, S.2, s.27-58.
- Özak, Şevkiye, **3226 Sayılı Finansal Kiralama Kanunu ve İlgili Mevzuat**, İstanbul, 2. baskı, Legal Yayıncılık, 2012.

- Öztaş, S., Burak, E., ‘‘Türkiye’de Faaliyet Kiralaması (Operasyonel Leasing)’’,
Kırklareli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 2014,
C.3, S. 1, s.50-63.
- Pamukçu, F., Çakmak, M., ‘‘Uluslararası Ticarete Finansal Kiralama İşlemleri ve
Muhasebeleştirilmesi’’, **Marmara Üniversitesi Öneri Dergisi**, Temmuz 2017,
C.12, S.48, s.245-267.
- Reisoğlu, Seza, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları’’, **Bankacılar
Dergisi**, 2004, S. 48, s. 47-65.
- RodopluH. - Polat G. - Kılıç D., ‘‘Uçak Sahipliği Açısından Türk Havacılık Şirketleri
Üzerinde Bir Araştırma’’,**Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları
Dergisi**, 2019, C. 6, S.1, s.92-104.
- Ruhi, Ahmet C., **Sözleşmeler Hukuku Cilt:1**, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık,
2013.
- Sanlı, Kerem C., **Hukuk ve Ekonomi Perspektifinden Sözleşme Hukuku ve
Sözleşme Yaptırımlarının Ekonomik Analizi**, 1.baskı, İstanbul, On İki Levha
Yayıncılık, 2015.
- Sert Sütçü, Selin, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Hasar (Borçlar Kanunu ve CISG
ile Karşılaştırmalı Olarak)’’, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, 2017, S.2, s.
123-139.
- Sirmen, K. S. -Erson Asar, B., ‘‘Şikago Konvansiyonu’nun 82 BIS Maddesinin
Uluslararası ve Türk Havacılık Hukukuna Etkileri’’, **İnönü Üniversitesi
Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2017, C. 8, S.1, s.287-318.
- Sirmen, Lale, **Eşya Hukuku**, 6.baskı, Ankara, Yetkin Hukuk Yayınları, 2018.
- Sorgucu, Ayhan, **Hava ve Uzay Hukuku**, 2.baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2014.

- Sözer, Bülent, ‘‘Leasing (Finansal Kiralama) Sözleşmelerinde Mülkiyet Unsuru’’,
Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 1989, C.XV, S.1, s.49-111.
- Şişman, D. - Şişman, M., ‘‘Finansal Kiralama (Leasing) ve Ekonomi İçin Önemi: Riskler, Avantajlar’’, **Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi**, 2017, C.15, Özel Sayı 1, s. 144-154.
- Şit, M. -Şit A., ‘‘Türkiye’de Finansal Hizmetler Sektörünün Gelişimi: Finansal Kiralama Sektörü Örneği’’, **Dicle Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi**, Güz 2013, C.2, S.5, s. 35-47.
- Tahan, N. - Oy, O. - Ünal, E.,**Finansal Kiralama (Leasing)**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2008.
- Topuz, Murat, **Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi**, 2. baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017.
- Toraman, Cengiz, ‘‘Finansal Kiralamanın Türkiye Uygulamasında Ortaya Çıkan Sorunlar ve Bir Çözüm Önerisi’’, **Muhasebe ve Finansman Dergisi**, 2000, S.7, s.30-37.
- Tunçer, Polat, **Borçlar Hukuku Temel Bilgiler**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.
- Tüfekçi, M. Hakan, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmesinin Temerrüt Nedeniyle Sona Erme Hariç Olmak Üzere Sona Ermesi’’, **Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi**, 2010, S.73-74, s.166-194.
- Tümoğlu, M. Tolga, ‘‘Sivil Havacılığın Milletlerarası Özel Hukuk Boyutu Cape Town Konvansiyonu'na Genel Bakış’’, **Legal Hukuk Dergisi**, 2015, C.13, S.148, s.151-154.

- Uğur, Aynaz, ‘‘İflasın Ertelenmesinin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesinin Sona Ermesine Etkileri’’, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2013, C. 17, S. 1-2, s.269-284.
- Ulga, Ezgi, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmesinde Tarafların Borçları’’, **Terazi Aylık Hukuk Dergisi**, Eylül 2015, C.10, S.109, s.93-101.
- Ural Çınar, Nihal, ‘‘Finansal Kiralama Konusu Malın Zilyetliğinin ve Mülkiyetinin Devri’’,**İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Ocak 2014, C.13, S.1, s.73-101.
- Ülgen, H. - Aydoğan, F., ‘‘Genel Hatlarıyla Cape Town Konvansiyonu ve Hava Aracı Protokolü’’, **Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- Ünal, M. -Başpınar, V.,**Şekli Eşya Hukuku**, 7.baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, 2015.
- Vasigh, B. - Taleghani, R. - Jenkins D., Aircraft Finance: Strategies for Managing Capital Costs in a Turbelent Industry, Florida, J. Ross Publishing, 2012.
- Yavuz, C. - Acar, F. - Özen B.,**Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 9. baskı, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2014.
- Yıldırım, Abdülkerim, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 5.baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.
- Yünlü, Levent, ‘‘Finansal Kiralama Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi’’, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Prof. Dr. Ergin Nomer’e Armağan, 2002, S.2, s.1057-1095.
- Zevkliler, A. - Gökyayla, E.,**Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 16.baskı, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016.

İnternet Kaynakları

Abeyratne, Ruwantissa, ‘‘NegligentEntrustment of Leased Aircraft andCrew: Some Legal Issues’’, www.heinonline.org(Erişim Tarihi:18.07.2019)

Aircraft Leasing, February 2017, <https://www.dbs.com> (Erişim Tarihi: 11.08.2019)

Global Leasing Report 2019, <http://www.whiteclarkgroup.com/>

Johnston, David I., ‘‘Aircraft Leasing’’, www.heinonline.org (Erişim Tarihi: 18.07.2019)

Kırloğlu H., Öztaş, S., ‘‘Türkiye’de Finansal Kiralama İşlemleri ve Muhasebeleştirilmesi’’, http://jafas.org/articles/2015-1-2/1_Finansal_Kiralama_FULL_TEXT.pdf(Erişim Tarihi: 23.06.2019)

Stewart, John T., ‘‘Lease Charter andInterchange of Aircraft: A GovernmentalPerspective’’, www.heinonline.org (ErişimTarihi: 18.07.2019)

Uzunçelebi, A. Kaan, ‘‘Uçak Kiralama Yöntemlerinin Katma Değer Vergisi Mevzuatı Açısından Değerlendirilmesi’’, www.vergidegundem.com(Erişim Tarihi: 25.06.2019)

Yıldırım, S., Albez, A., ‘‘Finansal Kiralama ve Türkiye’de 1998-2004 Yılları Arasında Finansal Kiralama Uygulaması’’, <http://www.e-akademi.org>, E-Akademi Aylık İnternet Dergisi (Erişim Tarihi: 17.02.2019)

https://www.cfla-acfl.ca/CLEO/Reference_Materials/CLEO_Chapter-History_of_Leasing-Sep3010.pdf (Erişim Tarihi: 27.08.2019)

<http://whatisaleasing.blogspot.com/p/history-of-leasing.html>(Erişim Tarihi: 27.08.2019)

<http://www.bddk.org.tr/>

<http://www.ifc.org/>

<http://www.worldbank.org/>

<http://www.icao.int/>

<http://www.fider.org/>

<http://www.web.shgm.gov.tr/>

<http://www.leaseurope.org/>

<https://www.fkb.org.tr/>

<https://www.kazanci.com>

ÖZET

Hande Seren Rende, Hava Araçlarında Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Yüksek Lisans Tezi, Danışman: Prof. Dr. Hasan İşgüzar, s.100

Bu tez çalışmasına hava araçlarının temin edilmesinde en sık kullanılan yöntemlerden biri olan finansal kiralama sözleşmeleri konu olmuştur.

Türkiye’de ve dünyada bu sözleşmeye olan talebin artmasından dolayı, öncelikle finansal kiralama sözleşmelerinin genel özelliklerine değinilmiştir. Sonrasında ana konumuz olan hava araçlarının finansal kiralama sözleşmelerindeki uygulaması, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile Cape Town Konvansiyonu çerçevesinde ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Hava Aracı, Finansal Kiralama Sözleşmesi, Cape Town Konvansiyonu

ABSTRACT

Hande Seren Rende, Aircraft's Financial Leasing Contracts, Master Thesis,

Advisor: Prof. Dr. Hasan İşgüzar, 100p.

In this thesis, financial leasing contracts, which is one of the most frequently used methods for obtaining aircraft, has been the subject.

Due to the increasing demand on this contract in Turkey and in the world, firstly it is mentioned to the general characteristics of the financial leasing contracts. Thereafter, the execution of aircraft's financial leasing contracts, which is our main subject, has been handled within the framework of the 6361 numbered Financial Leasing, Factoring and Financing Companies Law and Cape Town Convention.

Key Words: Aircraft, Financial Leasing Contracts, Cape Town Convention